شرح القانون
الجنائي الليبي

شرح القانون
الجنائي الليبي

الأحكام العامة
(الجريمة والجزاء)

إعداد: د. محمد رمضان باره
الأستاذ بكلية القانون
جامعة ناصر

المركز التربوي للبحوث والدراسات العلمية
شعبة الترجمة

الطبعة الأولى 1997
رقم الايداع 2446/96

المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية
هاتف: 3602783 - 3602784
بريد مصور: 3602788

إهداء

إلى أطفالي الأعزاء:

بشير وعمر وعبد اللطيف وصفا

مع تمنياتي لهم بالتوفيق والنجاح

الجزء الأول

الأحكام العامة للجريمة

باب تمهيدي

الفصل الأول
في
التعريف بالقانون الجنائي

1 ـ القانون الجنائي أو قانون العقوبات.

2 ـ علاقة القانون الجنائي بالقوانين الأخرى.

3 ـ القانون الجنائي قانون عام.

4 ـ القانون الجنائي العام والقانون الجنائي الخاص.

5 ـ القانون الجنائي وقانون الاجراءات الجنائية.

6 ـ أقسام القانون الجنائي العام.

1 ـ القانون الجنائي أو قانون العقوبات

إن أول ما يتبادر إلى ذهن القارىء هو، ما المقصود بالقانون الجنائي أو قانون العقوبات.

للإجابة على هذا السؤال، يمكن القول بأن القانون الجنائي هو القانون الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم، ويبين العقوبات التي يتعين اتخاذها في مواجهة مرتكبي هذه الجرائم. ولذا، فإن هذا القانون يتضمن مجموعة القواعد القانونية التي يمنع المشرع، عن طريق التهديد بها، تصرفات إنسانية (فعل أو امتناع)، ويدخل في هذه المجموعة القواعد التي تفرض عقوبات جنائية والقواعد التي توضح شروط تطبيق تلك العقوبات وتحدد أنواعها وكيفية تطبيقها، كما أصبحت هذه المجموعة اليوم تشمل بيان الخطورة الإجرامية والتدابير الوقائية التي تتخذ في مواجهة المجرمين الخطرين، وذلك ما هو عليه قانون العقوبات الليبي الذي خصص الباب السادس من الكتاب الأول منه للتعريف بالخطورة الإجرامية والتدابير الوقائية التي تتخذ بشأنها.

والعقوبة، هي عبارة عن ألم يفرضه المجتمع على الأشخاص الذين يخالفون الواجبات القانونية، وتتمثل هذه العقوبات في تجريد الشخص أو حرمانه من بعض حقوقه، سواء تلك التي تتعلق بحياته أو حريته أو ماله أو شرفه أو اعتباره. وتطبيق هذه العقوبات يتولاّه القضاء بالحكم باسم الشعب عن طريق الإجراءات التي اصطلح على تسميتها بإجراءات المحاكمة.

أما الأفعال التي يجرمها المشرع عن طريق التهديد بإنزال العقوبات فتسمى «جريمة»، وهي عبارة عن التصرفات الإنسانية التي تتعارض مع نصوص هذا القانون.

ولذا، فإذا كانت العقوبة هي التي تميز هذا الفرع من القانون فإن الجريمة تبقى هي أساس هذا الفرع.

ونسبة إلى العقوبة أطلق البعض على هذا الفرع من القانون اسم قانون العقوبات[1]. كما يلاحظ أن بعض التشريعات درجت على استعمال هذا المصطلح للدلالة على هذا الفرع من القانون، من ذلك قانون العقوبات الليبي.

غير أن هذه التسمية قد تعرضت للنقد بحكم أن هذا القانون، بقدر ما يتضمن من عقوبات يتضمن جرائم أيضاً، يضاف إلى ذلك أن هذا القانون يتضمن قواعد ليست لها آثار عقابية وإنما لها آثار قانونية أخرى، كاتخاذ تدابير وقائية أو أمنية، مما يهدف بها إلى إدماج الجاني في المجتمع. ورغم أن هذه التدابير ليست لها صفة عقابية، إلا أنها تندرج ضمن قواعد هذا القانون.

وتفادياً لهذا النقد الأخير اتجهت بعض التشريعات إلى إطلاق اسم القانون الجزائي على هذا الفرع من القانون، كالتشريع السوري والكويتي على اعتبار أن كلمة جزاء تشمل العقوبة والتدبير معاً ولذا فهي أشمل في مدلولها من كلمة عقوبات. غير أن هذه التسمية بدورها لم تخلُ من النقد باعتبار أن كلمة جزاء في حد ذاتها لها مدلول عام لا يقتصر على القانون الجنائي. وإنما يمتد إلى فروع قانونية أخرى، حيث هناك الجزاءات المدنية في القانون المدني والجزاءات الإدارية في القانون الإداري. . . الخ[2].

واتجهت تشريعات أخرى إلى تسمية هذا القانون بالقانون الجنائي كالتشريع المغربي، وذلك نسبة إلى الجريمة التي هي محور هذا القانون وأساسه. ويفضل بعض

---

(1) قارن: محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ الطبعة الثامنة 1969م ص3 وما بعدها.

(2) قارن: محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام سنة 1963م، ص291. ومحمود مصطفى ـ أصول قانون العقوبات في الدول العربية ـ سنة 1970م، ص19.

الكتّاب استعمال هذا المصطلح لأنه بقدر ما تنتمي إلى هذا القانون القواعد التي لها آثار عقابية، تنتمي إليه أيضاً تلك القواعد التي ترتب آثاراً أمنية أو وقائية، مما يهدف بها إلى معالجة حالة الخطورة الإجرامية والمساعدة على اندماج الجاني في المجتمع[1].

وإذا كان المشرع الليبي قد استعمل مصطلح قانون العقوبات للدلالة على هذا الفرع من القانون، إلا إننا نرى أن محتوى هذا القانون قد تجاوز هذه التسمية، حيث لم تعد العقوبة إلا وسيلة من الوسائل التي يقضي هذا القانون بتطبيقها لمكافحة ظاهرة الإجرام.

ولذا، فإننا نفضل استعمال مصطلح القانون الجنائي للتعريف بهذا القانون. كما أن هذا المصطلح ـ الجنائي ـ مصدره الجريمة بمختلف تقسيماتها، وليس الجناية كأخطر أنواع الجرائم فحسب، حتى يمكن وصف هذا المصطلح بعدم الشمول[2]، ذلك أن لفظ الجريمة عرف قبل أن يعرف لفظ الجناية كأخطر أنواع الجرائم.

غير أنه يلاحظ أن الفقه في كل دولة عربية قد تأثر بالتسمية التي أطلقها المشرع في تلك الدولة، ورغم ذلك فإن المصطلحات السابقة كثيراً ما تستعمل كمترادفات ذات مدلول واحد[3].

2 ـ علاقة القانون الجنائي بالقوانين الأخرى:

لا يكفي بيان المقصود بالقانون الجنائي، وإنما لابد من إيضاح علاقته بالقوانين الأخرى. يتجه جانب من الفقه إلى القول بأن القانون الجنائي أو قانون العقوبات هو قانون تابع لفروع القانون الأخرى، حيث يقتصر دوره على حماية الحقوق التي

(1) F. ANTOLISEI, Manuale di dir. pen. parte generale 1960. P. 2e seg.

(2) يرى بعض الكتاب أن أصل التسمية الجنائي يرجع إلى الجناية، أخطر الجرائم ـ وهو ما يجعل تسمية هذا القانون بالقانون الجنائي موضع انتقاد. لاحظ في هذا المعنى مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات القسم العام (الجريمة) ـ دار الفكر العربي» ص 9 و10. وأيضاً: أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح ـ شرح القانون الجنائي المغربي ـ القسم العام 1980م. ص5 وما بعدها.

(3) قارن: السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات ـ الطبعة الرابعة 1962م، ص1.

تنظمها القوانين الأخرى[1]. ولذا، فإن القانون الجنائي لا يتضمن أكثر من نصوص معززة لحماية الحقوق أو المصالح المقررة بقواعد قانونية أخرى، مدنية أو تجارية أو إدارية أو مالية أو شرعية. مثال ذلك، إذا كان القانون المدني يقرر حق الملكية فإن القانون الجنائي يتضمن نصوصاً تعاقب على أفعال الاعتداء التي تقع على هذا الحق بالسرقة أو النصب أو خيانة الأمانة. وكذلك، إذا كانت القواعد الدستورية تقرر شكلاً معيناً لنظام الحكم، فإن قواعد القانون الجنائي هي التي تحمي هذا النظام وتجرم أفعال الاعتداء عليه. وطبقاً لهذا الرأي، فإن القانون الجنائي يطّلع بدور ثانوي في النظام القانوني العام للدولة، ذلك أنه لا ينشىء حقوقاً أو مصالح غير مقررة في فرع آخر من الفروع القانونية، وإنما هو يحمي ما تقرر هذه الفروع حمايته. ويترتب على ذلك، أن الانظمة القانونية، وكذلك المصطلحات التي يستمدها هذا القانون من فروع القانون الأخرى ينبغي أن تُفهم وتُفسّر في ضوء مصدرها الذي استمدت منه. مثال ذلك، فإن مصطلح الملكية والحيازة والعقار والمنقول يجب إعطاؤه المدلول نفسه الذي أعطاه إياه فرع القانون الأصلي المشتق منه.

إن القانون الجنائي، وفقاً لهذه الوجهة من النظر، لا يستطيع أن يغير جوهر أشياء تنتمي الى قانون آخر، وإنما يجب أن يقف دوره عند إسداء حمايته، إضافة الى الحماية المقررة بموجب الفروع القانونية الأخرى[2].

أما الاتجاه الآخر في الفقه، وهو ما يعرف بالاتجاه المستقل، فهو ما يذهب الى القول بأن القانون الجنائي له ذاتيته المستقلة ولا يقوم على مجرد حماية حقوق تقررها فروع أخرى من القانون، ولكنه يحمي كذلك حقوقاً مقررة، بمقتضى النظام القانوني العام للدولة، دون أن ينص عليها فرع معين من فروع القانون، كحماية حق الإنسان في الحياة وحقه في سلامة جسده، كما أنه عندما يقرر حماية أنظمة مقررة بموجب قوانين أخرى، فإنه يحدد لها مفهوماً أو على الأقل يعطيها لوناً

(1) أنظر: GRISPIGNI. Dir. pen. it. vol. I. Milano 1952 P. 232.
وأيضاً:
رمسيس بهنام ـ نظرية التجريم في القانون الجنائي ـ 1971م. ص32.

(2) Rocco, L'oggetto, page.53. no TA,11.

مستقلا[1]، مثال ذلك فان القانون الجنائي عندما يقرر حماية حق الملكية كحق مقرر في القانون المدني فإنه يقرر حمايته في إطار وظيفته كقانون للدفاع الاجتماعي، وبالتالي اعطاء هذا الحق قيمة اجتماعية وليس مجرد حق مقرر لمصلحة الفرد المجنى عليه وحده[2]. وأيضاً فإن مدلول الموظف العام في الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد الإدارة العامة ليس له الدلالة نفسها في القانون الإداري، ذلك أن القانون الجنائي يوسع في مدلول الموظف العام وفقاً لمقتضيات الحماية الجنائية، ليشمل أشخاصاً لا يمكن اعتبارهم موظفين عامين، وفقاً لقواعد القانون الإداري.

وهذا الاتجاه هو ما نرجحه، لأن القانون الجنائي كقانون للدفاع الاجتماعي يجب أن تكون له ذاتيته المستقلة عن فروع القانون الأخرى حتى يمكنه أن يحقق أهدافه.

3 ـ القانون الجنائي قانون عام:

يتأرجح الفقه في نسبة القانون الجنائي أو قانون العقوبات إلى القانون العام أو القانون الخاص[3]. غير أن الاتجاه الراجح في الفقه هو الاتجاه الذي يذهب إلى نسبة القانون الجنائي إلى القانون العام. ذلك أن القانون الجنائي يقوم على حماية المصالح الأساسية للجماعة، وهو حتى عندما يقوم على حماية مصالح خاصة بالأفراد، فهو لا يقوم بذلك إلا بالنظر إلى أن هذه المصالح تحمي من خلالها المصلحة العامة للجماعة. مثال ذلك، فإن تجريم القتل والسرقة بقدر ما يقوم على حماية المجني عليه الذي وقع عليه الاعتداء يقوم بحماية حق كل فرد في الجماعة من الاعتداء على حياته أو الاعتداء على ماله[4].

---

(1) G. Maggiore, Dir. pen Vol. II p. 917.

(2) Conf. Giuseppe Bettiol. Dir. pen. 1986, padova, P.72.

(3) القانون العام هو القانون الذي يتعلق بحق السيادة في الدولة، أي أنه يقوم على تنظيم المصالح التي تهم بالدرجة الأولى المصالح العامة للجماعة. أما القانون الخاص، فهو القانون الذي لا يتعلق بحق السيادة في الدولة ويقوم على تنظيم المصالح الخاصة بالأفراد بالدرجة الأولى. أنظر: في معايير التقسيم حسن كيره ـ المدخل إلى القانون ـ الطبعة الخامسة، ص64 وما بعدها. وعبدالمنعم فرج الصده ـ أصول القانون ـ 1972م، ص25. وسمير تناغو ـ النظرية العامة للقانون ـ 1958، ص110.

(4) أنظر في ذات المعنى: أحمد محمد خليفة ـ النظرية العامة للتجريم ـ 1959م، ص111. ومحمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات اللبناني ـ القسم العام ـ بيروت 1968م، رقم 36، ص123.

وقد وجّه إلى هذا الاتجاه الراجح في الفقه نقد، مفاده أن القانون الجنائي في بعض الجرائم يقيد حق النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية ما لم يتقدم المجني عليه بشكواه، من ذلك إذا حصلت السرقة لاستعمال الشيء المسروق استعمالاً مؤقتاً (مادة 448/ 2 عقوبات)، وكذلك ارتكاب إحدى جرائم الأموال ضد الزوج أو أحد الأصول أو الفروع (مادة 466 عقوبات). يضاف إلى ذلك ما اتجه إليه جانب من الفقه من اعتبار رضا المجني عليه سبباً من أسباب الإباحة في بعض الجرائم كجريمة الاتلاف (م. 457. ع)، وقتل الحيوان (م. 460. ع)، والرعي في أرض الغير (م. 458. ع).

غير أن هذه الأوجه من النقد تبدو على صواب ظاهرياً فقط، ذلك أن حق العقاب هو حق عام للدولة بغضّ النظر عن موقف المجني عليه، حيث تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون (مادة (1) من قانون الإجراءات الجنائية). ولا يعتبر المجني عليه خصماً في الدعوى ولا قيمة لرضائه أو تنازله. أما ما قرره المشرّع من تقييد لحرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية ما لم يتقدم المجني عليه بشكواه، فإن ذلك يمثل استثناءً لا يؤثر على القاعدة، لأن وضع مثل هذا القيد على سلطة النيابة العامة أعطي لاعتبارات خاصة، روعي فيها أن لا يؤثر تحريك الدعوى الجنائية على المجني عليه المتضرر من الجريمة.

أما إذا ما قدّم المجني عليه شكواه في هذه الحالات فإنه يعود للنيابة العامة كافة حريتها في تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها، حيث لها أن تقوم بالتحقيق في الدعوى أو رفعها أو بحفظ الأوراق أو إصدار أمر بالأوجه لإقامتها، وذلك وفقاً لما تراه[1].

4 ـ القانون الجنائي العام والقانون الجنائي الخاص:

يقوم هذا التقسيم على أساس اختلاف نطاق التطبيق الخاص بكل قانون، حيث

(1) عوض محمد عوض ـ الأحكام العامة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي ـ الجزء الأول، ص112 ـ 113.

إنه إذا كانت الأحكام التي يتناولها القانون تسري على جميع الأفراد والوقائع، إذا توافرت شروط تطبيقها، كان القانون الذي ينظمها قانوناً عاماً. أما إذا كانت أحكام القانون لا تسري إلا على فئة معينة من الأفراد لتوافر صفات معينة بهم، أو لتواجدهم في ظروف معينة، أو أنها لا تسري إلا على وقائع معينة بسبب خاص يتعلق بموضوعها أو بشخص مرتكبها أو بمكان وقوعها، فإن القانون الذي ينظمها هو قانون خاص، وتخضع أحكام هذا القانون لمبادىء تختلف عن تلك التي يخضع لها القانون العام، ذلك أن القانون الجنائي الخاص يتميز باستقلال قانوني معين عبّر عنه الفقه بالاستقلال القاعدي، كقانون المرور والقانون العسكري حيث لا يخضع للقانون الأول غير مستعمل الطرق العامة، ولا يخضع للقانون الثاني غير العسكريين.

غير أنه ينبغي أن يلاحظ أن استقلال القانون الجنائي الخاص عن القانون الجنائي العام لا يعني انفصاله عنه، ذلك أن القانون الجنائي العام هو الأصل الذي ينبغي الرجوع إليه كلما شاب القانون الخاص نقص في مسألة معينة، وذلك ما تقضي به المادة الحادية عشرة من قانون العقوبات الليبي الواردة في الكتاب الأول المتعلق بالجرائم عامة، حيث تنص على أنه «تراعي أحكام هذا الكتاب (الأول) في الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح الخاصة، إلا إذا وجد فيها نص يخالف ذلك».

ويلجأ المشرّع عادة إلى تشريع قوانين جنائية، خاصة إذا ما شعر بأن النصوص العامة لا تحقق الحماية اللازمة تجاه موضوع معين، ولذا فإن القانون الجنائي الخاص يوجد إلى جانب القانون الجنائي العام ويحدّ من تطبيقه في الحالات التي أعاد هذا القانون تنظيمها[1]. وفي هذا السياق يلاحظ أن القانون قد يكون تكميلياً وخاصاً في الوقت نفسه. من ذلك، أن قانون المرور يعدّ قانوناً تكميلياً لأنه يكمل نقص القانون الجنائي العام في أحكام المرور، وهو يعدّ كذلك قانوناً خاصاً لتميز أحكامه عن الأحكام العامة للقانون الجنائي.

---

(1) مأمون سلامة ـ قانون العقوبات العسكري ـ جـ (1)، دار النهضة العربية 1967م، ص15.

5 ـ القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجنائية:

إن الصلة وثيقة بين القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجنائية، ذلك أن هذين القانونين ينتميان في الواقع إلى قانون واحد هو القانون الجنائي بمعناه الواسع، يمثل جانبه الموضوعي مجموعة القواعد التي تنظم سلطة الدولة في التجريم والعقاب، بينما يمثل جانبه الشكلي أو الإجرائي مجموعة القواعد التي تتعلق بالإجراءات الشكلية.

وتتضح الرابطة بين القانونين بمعرفة أن قانون الإجراءات الجنائية هو الوسيلة الوحيدة لوضع قواعد القانون الجنائي بالمعنى الضيق عندما تنتهك أحكامه موضع التطبيق، ذلك أنه منذ لحظة مخالفة نصوص التجريم ونشوء حق الدولة في العقاب، فإن تتبع المتهم ومحاكمته لا يكون إلا وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية، فهو القانون الذي ينظم وسائل التحقق من وقوع الجريمة ومحاكمة مرتكبها وتوقيع الجزاء عليه، وتنفيذ ما يصدر عن القضاء من أحكام بالإدانة. واتخاذ هذه الإجراءات هو أمر من النظام العام ولا خيار للمتهم فيه، ذلك أنه من المبادىء الأصولية المستقرة أنْ لا عقوبة بغير حكم القضاء[1].

وفي هذا الشأن يلاحظ التشابه بين قانون الإجراءات الجنائية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، حيث يرتبط هذا القانون الأخير بكل من القانون المدني والتجاري بعلاقة تابع بمتبوع.

غير أن علاقة قانون المرافعات المدنية والتجارية بالقانون المدني والتجاري ليست علاقة مطلقة كما هو الحال في علاقة قانون الإجراءات الجنائية بالقانون الجنائي، لأن الجزاءات المدنية أو التجارية المقررة في قانون المرافعات يمكن تطبيقها دون اللجوء إلى القضاء من قِبل صاحب الحق، مثال ذلك أن التعويض يمكن استيفاؤه من قبل المدين دون اللجوء إلى القضاء المدني أو التجاري، أما الجزاءات الجنائية فلا يمكن تطبيقها دون اللجوء إلى القضاء الجنائي.

---

(1) تنص المادة 420 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، على أنه «لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك».

ولذا يمكن القول بأن كلا القانونين - القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجنائية، يكمل كل منهما الآخر، وأن مدى فاعلية أحدهما يتوقف على وجود القانون الآخر[1].

6 - أقسام القانون الجنائي العام

تنقسم قواعد القانون الجنائي العام المنظمة للتجريم والعقاب والتدابير الوقائية إلى قسمين: قسم عام يتضمن الأحكام العامة التي تسري على جميع الجرائم والعقوبات والتدابير التي يتعين اتخاذها في مواجهة المجرمين الخطرين. وقسم خاص يتضمن الأحكام الخاصة بكل جريمة على حدة. وقد أفرد الكتاب الأول من القانون الجنائي الليبي أو قانون العقوبات لأحكام القسم العام (مواد من 1 - 164)، أما القسم الخاص فقد أفردت له بقية الكتب (الثاني والثالث والرابع).

وينظم القسم العام الأحكام العامة للجريمة والعقوبة دون نظر إلى جريمة بعينها، وكذلك الخطورة الإجرامية والتدابير الوقائية التي يمكن اتخاذها في مواجهة المجرمين الخطرين. وهذه القواعد العامة هي التي يتعين اللجوء إليها في كل مرة يراد فيها تطبيق الأحكام الخاصة بكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الخاص من القانون نفسه، ذلك أن القواعد العامة هي التي تحدد الأركان العامة للجريمة والشروط الخاصة بالأشخاص المسؤولين عن ارتكابها، إضافة إلى الأحكام العامة التي تتعلق بتطبيق العقوبات والتدابير الوقائية. مثال ذلك، أنه إذا كان الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الليبي ينص على الجرائم ضد الأموال، فإنه لتطبيق هذه النصوص، يتعين الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في القانون نفسه فيما يتعلق بسريان هذه النصوص من حيث الزمان والمكان وكذلك لمعرفة الأحكام الواجبة التطبيق في حالة الشروع والمساهمة الجنائية والعودة إلى غير ذلك من القواعد العامة التي يتضمنها القسم العام من قانون العقوبات. ولذا فإنه يمكن القول بأنه لا يمكن تطبيق النماذج التشريعية الخاصة بكل جريمة على حدة، دون الإحاطة بالأحكام العامة لكل الجرائم والتي يتضمنها القسم العام من القانون الجنائي، أو قانون العقوبات.

---

(1) أنظر: محمود نجيب حسني، رقم 3، ص5.

الفصل الثاني
مصادر القانون الجنائي

1 ـ عموميات: المقصود بالمصادر.

2 ـ مبدأ الشرعية.

3 ـ المصادر المباشرة للقانون الجنائي الليبي.

4 ـ دور الشريعة الاسلامية في نظرية المصادر.

5 ـ العرف.

6 ـ المصادر غير المباشرة.

7 ـ رقابة القضاء على صلاحية المصادر.

1 ـ عموميات: المقصود بالمصادر

ماذا يقصد بمصادر القانون؟ يقصد بمصادر القانون في بعض الأحيان الشخص أو الجهة التي تصدر القواعد القانونية. وفي هذه الحقبة الزمنية فإنه يبدو أن ليس ثمة شك في أن الدولة هي الجهة الوحيدة التي لها حق إصدار القانون، ولذا فإن القواعد الجنائية بالمعنى الدقيق هي مظهر من مظاهر سيادة الدولة، وحتى في الحالات التي تصدر فيها هذه القواعد من أشخاص قانونية أخرى، فإن الدولة هي التي تعطي لتلك الأشخاص صلاحية إصدارها.

وإذا كانت القواعد القانونية هي مظهر من مظاهر سيادة الدولة، فإن الشعب في روحه وأخلاقه وعاداته هو أساس لتلك القواعد وهي انعكاس لمعتقداته.

وفي هذا الشأن، لا يمكن الجزم بما قال به البعض بأن الأخلاق هي المصدر الأساسي لقواعد التشريع الجنائي(1)، وذلك لأنه إذا كانت طائفة من جرائم القانون الجنائي أو قانون العقوبات، وهي الطائفة المسماة بالجرائم الاجتماعية أو الطبيعية، وهي أنواع السلوك المنطوية بذاتها على العدوان وانتهاك القيم والأخلاق الاجتماعية والتي لا تكاد تختلف باختلاف الزمان والمكان كجرائم القتل العمد والسرقة، وهي ما تنهض كافة المجتمعات لمقاومتها بالعقوبات أو بغيرها من أساليب الدفاع الاجتماعي مصدرها الأخلاق، فإن الأخلاق لا صلة لها بطائفة ما يعرف بالجرائم القانونية التي هي من خلق المشرّع بغرض التهديد بالعقوبات التي يقررها، ليضمن

---

(1) G. Bettiol, Dir. Pen Part. Generale., PADOVA, GIUFRE, 1986. p. 85.

قدراً كافياً من الحماية للأنظمة المختلفة التي يحدثها في المجالات السياسية والاقتصادية والمالية. . . الخ. ويكفي للتدليل على ذلك القاء نظرة فاحصة على ما تحتويه الموسوعات الجنائية في كل دولة من جرائم سياسية واقتصادية ومالية وتنظيمية، ومما لاشك فيه أن تلك القواعد قد تختلف من مجتمع إلى آخر. وقد تتفق مع قواعد الأخلاق أو تتعارض معها، إلا أن فرضها هو بدون شك لا يرجع إلى حماية الأخلاق، وإنما إلى تحقيق سياسة المجتمع في تلك المجالات.

كما يقصد بمصادر القانون الجنائي في المعنى الأكثر استعمالاً طريقة التعبير أو الشكل الذي تظهر فيه القاعدة القانونية في محيط الحياة العامة للدولة، وبعبارة أخرى الوسيلة التي تظهر بها إرادة الدولة إلى الأشخاص الذين ينبغي عليهم الطاعة، وإلى الأجهزة المكلفة بالسهر على احترام تلك القواعد، سواء أصدرت في صورة قانون أم لائحة[1].

وتنقسم مصادر القواعد الجنائية إلى مصادر مباشرة وغير مباشرة، وتكون المصادر مباشرة عندما تعبر صراحة عن إرادة الدولة في الالتزام بما تفرضه هذه الارادة من أوامر ونواهٍ. ويكون ذلك عادة في صورة تشريع. بينما تكون المصادر غير مباشرة في الحالات التي تستفاد فيها إرادة الدولة من قواعد أو أنظمة قانونية غير جنائية تحدد أو تكمل أوصاف القواعد الجنائية، أو أنها تبين شروط وحدود سريان تلك القواعد، كالمعاهدات والعرف الدولي والقانون الأجنبي. والمصادر غير المباشرة ليس لها قوة الزامية في ذاتها وإنما في حدود ما تحيل إليه صراحة أو ضمناً المصادر المباشرة.

2 ـ مبدأ الشرعية

من أهم القواعد السائدة في مجال القانون الجنائي، قاعدة أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وهي القاعدة المعروفة بمبدأ الشرعية. وطبقاً لهذه القاعدة فإن مصدر القاعدة الجنائية هو التشريع، أي أن السلطة التشريعية هي الجهة الوحيدة التي تحدد الأفعال التي تعتبر جرائم كما تحدد العقوبات الخاصة بها.

(1) Gof. F. ANTOLISEL PARTE General. ED A. GIUFRE, 1969, p. 42.

ويترتب على ذلك أن النصوص المكتوبة التي تصدرها السلطة التشريعية هي مصدر التجريم والعقاب.

وتشير غالبية الدراسات إلى أن الأصول الأولى لمبدأ الشرعية ترجع إلى الوثيقة الإنجليزية الشهيرة Magna Carta، والتي صدرت في صورة منحة من الملك جون في 15 يونيه 1215م. حيث نصت المادة 39 من هذه الوثيقة على أنه «لن يقبض على شخص حر أو يسجن أو يحرم من أملاكه أو يعتبر خارجاً على القانون أو ينفى أو يحرم بأي طريق كان من مركزه (أو سمعته)، ولن تستعمل القوة ضده أو يسمح للآخرين باستعمالها إلا بعد محاكمة قانونية من أنداده أو طبقاً لقانون البلاد»[1].

كما ورد هذا المبدأ في المادة الثامنة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي أصدرته الثورة الفرنسية عام 1791م، حيث ذكر بأنه «لا يجوز البتة معاقبة أي شخص إلا بمقتضى قانون صادر سابقاً على ارتكاب الجريمة». كما جاء هذا المبدأ في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948م. حيث ورد فيه بأنه «لا يُدان شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه، وكذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجب توقيعها وقت ارتكاب الجرم».

وقد اعترفت معظم النظم القانونية بهذا المبدأ وقررته في دساتيرها باعتباره ضماناً لحرية الأفراد وقيداً على سلطات الدولة المختلفة، حيث يمكن القول بأن تطبيق مبدأ الشرعية لصيق بمبدأ خضوع الدولة للقانون. ذلك أن مبدأ الشرعية الجنائية يجعل احترام القانون بقدر ما هو واجب على الأفراد واجب على مختلف مؤسسات الدولة وسلطاتها، حيث إن الدولة التي تلتزم سلطاتها بمبدأ الشرعية لا تستطيع أن تمارس حقها في العقاب إلا على أساس نصوص القانون المحدد للجرائم والعقوبات المعمول به وقت ارتكابها. ولذا، يعد خروجاً على مبدأ الشرعية عقاب شخص على ارتكاب فعل لا يقضي نص قانوني بتجريمه.

---

(1) يلاحظ ما أشار إليه البعض من أن بعض النظم القانونية القديمة الأخرى قد عرفت بصورة ما تطبيق مبدأ الشرعية، من ذلك قانون حورابي وقوانين مصر الفرعونية ـ انظر: د. محمد سليم العوا ـ مبدأ الشرعية، في القانون الجنائي المقارن ـ المجلة العربية للدفاع الاجتماعي ـ المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة ـ العدد السابع مارس 1978م. ص 16 وما بعدها.

وإذا كان مبدأ الشرعية قد وجد للحد من السلطان الواسع للقضاء الذي أدى إلى التحكم واتباع الأهواء، فإن من الواجب على القضاء، تطبيقاً لهذا المبدأ، أن يلتزم النصوص الصادرة عن المشرع في تحديد ما يعتبر جريمة من الأفعال وما لا يعتبر، وفي تحديد أركان الجرائم وشروطها.

وليس للقاضي إذا ما ثبت أن فعلاً ما يعدّ جريمة أن يوقع من أجله غير العقوبات التي يقررها له المشرع ويعلن عنها في نصوص قانونية.

أما في حالة عدم وجود نص يقضي بتجريم الفعل والعقاب عليه، فإن عليه أن يحكم بالبراءة وإلا كان حكمه خاطئاً[1]. كما يتعين على السلطة التنفيذية في الدولة ألا تنفذ غير أحكام القضاء التي تصدر بناءً على القانون. ونظراً لأهمية مبدأ الشرعية، فقد أخذت به مختلف التشريعات الليبية، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 31 من الإعلان الدستوري الصادر سنة 1969م، على أنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على القانون». كما قضت المادة الأولى من قانون العقوبات بأنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص». كما نصت المادة 2/ 1 من القانون نفسه على أنه «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها». ومن ذلك يمكن استخلاص القواعد التالية التي تحدد معالم مبدأ الشرعية:

أ - إن أي فعل لا يمكن اعتباره جريمة ولا إخضاعه للعقاب ما لم يوجد تشريع يقضي بذلك.

ب - إن الفعل الذي يعتبر جريمة بمقتضى التشريع لا يمكن العقاب عليه إلا بالعقوبات المحددة في التشريع لكل حالة على حدة.

جـ - إن الفعل الذي يقرر له التشريع عقوبة يجب أن يكون منصوصاً عليه صراحة، ولا يمكن أن يستشفّ ذلك ضمناً من نصوص تتعلق بأفعال أخرى. وبذلك، يتضح أن التطبيق العملي لمبدأ الشرعية يمنع على القاضي اللجوء إلى التفسير الواسع وأعمال القياس في التجريم، فالقاضي لا يستطيع تطبيق عقوبات على أفعال لم تجرمها صراحة النصوص القانونية. ولا أن يطبق

---

(1) قارن: محمود نجيب حسن، المرجع السابق، ص 70. وأيضاً: عبد الفتاح الصيفي - القاعدة الجنائية - بيروت 1967م، ص 291.

عقوبات مختلفة غير التي يتضمنها التشريع، ولو كان يعتقد في جدوى ومنطقية ذلك في ظل المتطلبات الأخلاقية والإجتماعية.

كما يتضح من المادتين 1 و2/1 من قانون العقوبات الليبي أن المصدر الوحيد للتجريم والعقاب هو القانون المكتوب، الأمر الذي لا يمكن معه اللجوء إلى العرف وجعله مصدراً لذلك.

وإذا كان لمبدأ الشرعية جذوره السياسية حيث إنه يشكل ضماناً للمواطنين بما يضمنه لهم من عدم العقاب في غير الأحوال المنصوص عليها قانوناً، فإن هذا المبدأ يحمي أيضاً الجاني لأنه لا يعاقب بغير العقوبات الواردة في القانون، ولا تمس حريته إلا بما هو مقرر قانوناً.

ويلاحظ أن قانون العقوبات الليبي قد مد مبدأ الشرعية إلى التدابير الوقائية، حيث تنص المادة 137 منه على أنه «لا تفرض التدابير الوقائية إلا بناء على نص في القانون، وفي حدود ذلك النص».

الإنتقادات الموجهة إلى مبدأ الشرعية:

رغم ما يحمله مبدأ الشرعية من ضمانات لحرية الأفراد، إلا أنه قد أثار حوله مناقشات عديدة. ودعت بعض الآراء إلى تركه وترك ما ينجم عن التمسك به من حظر للقياس في مسائل التجريم والعقاب، ويمكن حصر أوجه النقد الموجهة إلى هذا المبدأ في النقاط التالية:

أ - إن التمسك بمبدأ الشرعية وما ينجم عنه من حظر للقياس في مسائل التجريم والعقاب، يمكّن الأشخاص الذين يرتكبون أفعالاً ضارة بالمجتمع، من الاستفادة من عدم كمال التشريع لسرعة تغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية والاستفادة من ثغراته.

ب - إن التمسك بالمبدأ يتنافى ومبادىء الأخلاق، حيث إنه لا يتيح للقاضي عقاب الأفعال المنافية للأخلاق والتي لا تجرمها النصوص القائمة وقت ارتكابها بطريق القياس.

جـ - إن مبدأ الشرعية يتعارض مع ما تمليه السياسة العقابية الحديثة من تفريد للعقاب.

د - إن التمسك بمبدأ الشرعية يتعارض مع الاتجاه الحديث الرامي إلى اعطاء السلطة التنفيذية اختصاص إصدار قرارات لها قوة القانون في بعض الأحيان.

تلك هي أهم الانتقادات التي أدت إلى طرح مبدأ الشرعية على بساط البحث في العديد من المؤتمرات الدولية، ودعت إلى البحث في مدى الابقاء عليه أو إلغائه. وربما تكون تلك الانتقادات هي التي أدت ببعض التشريعات إلى عدم النص عليه صراحة في فترات زمنية معينة، مثال ذلك قانون العقوبات الروسي الصادر سنة 1922م وقانون العقوبات اليوغسلافي لسنة 1951م. وقانون العقوبات الدنماركي سنة 1866م وكذلك القانون الدنماركي الجديد لسنة 1960م.

غير أن الانتقادات السابق ذكرها قد قام الفقه بالرد عليها وذلك على النحو التالي:

بالنسبة للنقد الأول القائل بأن التمسك بمبدأ الشرعية يمكِّن الجناة من الاستفادة من عدم كمال التشريع والاستفادة من ثغراته التي يفرضها تغير وتطور الظروف الاجتماعية والاقتصادية، فإنه يمكن الرد عليه بأنه وإن كان يصعب تحديد جميع الأفعال التي تحدث ضرراً بالمصالح الجوهرية للمجتمع ومن ثم تجريمها وتقرير العقاب لها، إلا أنه مع ذلك يمكن للمشرع التدخل وإضافة نصوص بالتجريم والعقاب لسد كل نقص تظهره النصوص المعمول بها.

كما أن ثبات القاعدة القانونية ووضوحها مع ما يترتب عليه من ضمان حرية الأفراد اعتبار أولى بالرعاية من إهدار مبدأ الشرعية أو الخروج عليه.

أما بشأن النقد الثاني، فيمكن الرد عليه بما رُدَّ على النقد الأول من أن المشرّع بإمكانه في أي وقت التدخل لتجريم الأفعال المنافية للأخلاق، يضاف إلى ذلك بأن المشرّع لا يهمه إلا القواعد التي ترمي إلى إقامة النظام في المجتمع والمحافظة على كيانه وكفالة تقدمه وارتقائه. أما دائرة القواعد الأخلاقية فهي أوسع من ذلك بحيث تشمل كل القواعد التي تهدف إلى السمو بالإنسان والنزوع به نحو الكمال، الأمر

الذي يجعل وجهات النظر تختلف بشأنها اختلافاً كبيراً، إذ هي متغيرة من مجتمع إلى آخر، ومن زمان إلى غيره.

أما النقد الثالث، القائل بأن التمسك بمبدأ الشرعية يتعارض وضرورات تفريد العقاب، فيمكن الرد عليه بأن التشريعات الجنائية الحديثة أصبحت تهدف إلى توسيع السلطات التقديرية للقاضي، حيث جعلت لمعظم الجرائم عقوبات تتراوح بين حدين أعلى وأدنى، ورتبت عقوبات تخييرية لمعظم الجرائم وأدخلت نظام الظروف المخففة ونظام وقف التنفيذ ونظام الاختبار القضائي ونظام الأفراج وغير ذلك من النظم، الأمر الذي جعل هذا النقد غير ذي موضوع.

أما النقد الأخير والذي مقتضاه أن التمسك بمبدأ الشرعية يتعارض مع الاتجاه الحديث في تفويض السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية في إصدار قرارات لها قوة القانون، فإن هذا النقد مردود عليه بأن السلطة التنفيذية إنما تمارس اختصاصها التشريعي في حدود التفويض تحت الرقابة المقررة للسلطة التشريعية على ما يصدر عن السلطة التنفيذية من قرارات لها قوة القانون(1).

وهكذا، يتضح بأن الانتقادات السابقة لم تستطع النيل من مبدأ الشرعية الذي ظل راسخاً كمبدأ من مبادىء القانون الجنائي المهمة، حيث أقرته غالبية التشريعات الجنائية الوطنية، ونادت بالأخذ به المؤتمرات القانونية الدولية.

3 ـ المصادر المباشرة للقانون الجنائي الليبي

يستفاد من نصوص قانون العقوبات الليبي (مواد 1 و2/ 1) السابق الإشارة إليها أن مصدر التجريم والعقاب هو التشريع المكتوب. وبذلك، فإن المصادر المباشرة للأوامر والنواهي الجنائية وجزاءاتها المبنية على التشريع لا تخرج عن الآتي:

أ ـ **القوانين**: وهي التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية وفقاً للأوضاع الدستورية المقررة في الدولة. وبعيد قيام الثورة في اليوم الأول من سبتمبر 1969م،

---

(1) للاطلاع على هذا الموضوع بصورة أكثر توضيحاً، انظر: د. محمد سليم العوا ـ البحث السابق الإشارة إليه، ص 68 وما بعدها.

تولى مجلس قيادة الثورة السلطة التشريعية في البلاد، وذلك طبقاً للمادة 18 من الإعلان الدستوري الصادر في 11 ديسمبر سنة 1969م التي قضت بأن «مجلس قيادة الثورة هو أعلى سلطة في الجمهورية العربية الليبية ويباشر أعمال السيادة العليا والتشريع ووضع السياسة العامة للدولة نيابة عن الشعب، وله بهذه الصفة أن يتخذ كافة التدابير التي يراها ضرورية لحماية الثورة والنظام القائم عليها. وتكون هذه التدابير في صورة إعلانات دستورية أو قوانين أو أوامر أو قرارات ولا يجوز الطعن فيما يتخذه مجلس قيادة الثورة أمام أي جهة». ومنذ إعلان قيام سلطة الشعب الصادر في 2 مارس 1977م، أصبح مؤتمر الشعب العام الملتقى العام للمؤتمرات الشعبية، واللجان الشعبية هي الجهة التي تختص بصياغة القوانين بناءً على قرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية.

ب ـ **اللوائح**: هي القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية ويكون لها قوة القانون بتفويض من السلطة التشريعية، والأصل أن التجريم والعقاب لا يكون إلا بقانون تصدره السلطة التشريعية، ولا يجوز ذلك للسلطة التنفيذية أخذاً بمبدأ الفصل بين السلطات. كما أن التفويض التشريعي في التجريم والعقاب أمر غير مرغوب فيه في الظروف العادية لما في ذلك من مساس بالحرية الشخصية للأفراد. ولذا فقد اتجهت بعض الدساتير على النص صراحة على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون.

غير أن بعض الاعتبارات العملية تقضي بإقرار تفويض تشريعي دائم، بالتجريم في مجال المخالفات، حيث يقتصر دور المشرع على إصدار نصوص «على بياض» ويعمد إلى السلطات التنفيذية المختصة بملئها، ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة 507 من قانون العقوبات الليبي بأن «كل من خالف لوائح البوليس الصادرة من جهات الإدارة العامة أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح، بشرط أن لا تزيد مدة الحبس على أسبوع والغرامة على عشرة دنانير، فإذا كانت العقوبة المقررة في اللائحة زائدة عن هذه الحدود وجب حتماً انزالها إليها. فإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة، عوقب من يخالفها بغرامة لا تتجاوز ديناراً واحداً».

4 ـ دور الشريعة الإسلامية في نظرية المصادر

إن السؤال الذي يطرح نفسه بصدد الكلام عن مصادر القانون الجنائي الليبي، هو هل الشريعة الإسلامية مصدر مباشر من مصادر قانون العقوبات؟

للإجابة على هذا السؤال، نقول بأنه في 9 رمضان 1391هـ الموافق 28 أكتوبر 1971م، صدر قرار مجلس قيادة الثورة بتشكيل لجان لمراجعة التشريعات وتعديلها بما يتفق مع المبادىء الأساسية للشريعة الإسلامية. وبناءً على هذا القرار صدرت عدة تشريعات جنائية تهدف إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، من ذلك القانون رقم 148 لسنة 1972م في شأن إقامة حدّيْ السرقة والحرابة. والقانون رقم 70 لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنى. والقانون رقم 52 لسنة 1974م في شأن إقامة حد القذف. والقانون رقم 89 لسنة 1974م في شأن تحريم الخمر وإقامة حد الشرب[1]. وفي 2 مارس 1977م صدر إعلان سلطة الشعب الذي ينص في مادته الثانية بأن «القرآن الكريم هو شريعة المجتمع في الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية». وهذا النص لا يفيد أكثر من أن الشعب قد ألزم نفسه باستلهام قواعد التشريع من القرآن الكريم[2]. ولذا، فإن القرآن الكريم لا يعتبر مصدراً مباشراً بالنسبة لقواعد التجريم والعقاب، إلا إذا صدر في صورة تشريع وضعي، وفي هذه الحالة يعتبر التشريع هو المصدر المباشر للتجريم والعقاب.

وإذا كان يصعب اعتبار قواعد الشريعة الإسلامية عامة مصدراً مباشراً للتجريم والعقاب، فإن هذه القواعد تظل مصدراً مباشراً لأسباب الإباحة، وذلك طبقاً لصريح نص المادة 14 من قانون العقوبات الليبي التي تقضي بأنه «لا تخلّ أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء».

وكما يتضح من هذا النص، فإن الأفعال التي ترتكب استعمالاً لحقوق تقرها

---

(1) عبد السلام علي المزوغي ـ النظرية العامة لعلم القانون ـ الكتاب الأول، المدخل لعلم القانون ـ الجزء الأول ـ نظرية القانون ـ المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان ـ طرابلس ـ الجماهيرية، ص 268.

(2) غير أن هذا القانون الأخير قد أُلغي بموجب القانون رقم 4 لسنة 1423 ميلادية.

الشريعة الإسلامية الغراء، تعتبر أفعالاً مباحة ولو كانت مطابقة لوقائع نموذجية مجرمة بقانون العقوبات.

5 ـ دور العرف في نظرية المصادر

من المعروف أنه لا يكفي لقيام العرف مجرد اعتياد الناس على نوع من السلوك في خصوص أمر من أمور حياتهم الإجتماعية، وإنما ينبغي أيضاً اعتقاد الناس بأن القاعدة التي نشأت عن هذا السلوك هي قاعدة ملزمة.

وإذا كان للعرف أهميته البارزة، كمصدر للقواعد القانونية في فروع مختلفة من القانون كالقانون التجاري والقانون البحري، فإن هذه الأهمية تتضاءل بالنسبة للقانون الجنائي، ذلك أن الفقه في مجموعه، في ظل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، يرفض أن يكون للعرف أي دور في خلق أو إنشاء الجرائم والعقوبات. وفي واقع الأمر، فإن ذلك يفهم دون عناء من مجرد الاطلاع على نص المادة (1) من قانون العقوبات الليبي الذي يقرر بأنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص»، وكذلك نص المادة 2/ 1 من القانون نفسه الذي يقضي بأنه «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها». ولذا، فإن أيّ عرف ينشأ بالمخالفة للنصوص الجنائية يجب أن لا يعتد به.

كما أنه لا يمكن من حيث المبدأ أن يعطى للعرف أية قيمة في إلغاء التشريعات الجنائية، وهذا العرف يمكن أن يُستشفّ من تصرف رجال القضاء والسلطات التنفيذية في التأخر عن متابعة وتنفيذ نصوص جنائية معينة. فهذا التصرف، وان اعتادت على العمل به الجهات المختصة مدة من الزمن لدرجة اعتقد الناس أن القاعدة القانونية المخالفة قد تعطلت أو ألغيت، لا يمكن الاستناد إليه في تعطيل أو إلغاء نص تشريعي معين. إذ المقرر في ظل الأنظمة القانونية أن إلغاء نص تشريعي لا يكون إلا من السلطة التي تملك إصداره[1]. إلا أنه، مع ذلك، يبقى للعرف أثره

(1) تقضي المادة (2) من الأحكام العامة من القانون المدني بأنه «لا يجوز الغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع».

حين يحيل النص الجنائي صراحة أو ضمناً إلى قواعد أخرى غير جنائية بما فيها العرف لتحديد الواقعة التي يحكمها، مثال ذلك ما تنص عليه المادة 69 من قانون العقوبات الليبي من أنه «لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق». حيث يرجع في تحديد الحق الذي يعتبر سبباً من أسباب الإباحة أو انتفاء عدم المشروعية إلى العرف السائد أو القانون أو الشريعة الإسلامية.

غير أنه يجدر التنبيه إلى عدم الخلط بين أسباب الإباحة التي يمكن اعتبار العرف أحد مصادرها، وإلغاء النص التشريعي الذي نفينا أن يعد العرف أداة من أدواته، ذلك أنه في أسباب الإباحة فإن الواقعة المرتكبة رغم تعارضها مع النموذج التشريعي للجريمة، إلا أنها لا تحقق الضرر أو الخطر الذي من أجله شرع النص التجريمي، ولذا ينتفي عن الفعل الصفة غير المشروعة. أما عند إلغاء النص التجريمي فإن ذلك يفيد زوال قوته الملزمة في جميع الحالات منذ لحظة إلغائه[1].

كما أنه يجب عدم إنكار ما للعرف من أهمية في تكملة النصوص الجنائية وتفسيرها عندما لا يكون ذلك ضد مصلحة المتهم. حيث يرجع للعرف السائد وقت وقوع الفعل لتحديد المقصود ببعض العبارات التي تتضمنها النصوص التشريعية، من ذلك تحديد المقصود بهتك العرض والفعل الفاضح والفعل المخلّ بالحياء. والأخذ بالعرف في مثل هذه الحالات قد يؤدي إلى إضافة سبب إباحة، أو مانع مسؤولية، أو مانع عقاب.

6 ـ المصادر غير المباشرة

يلاحظ أن المصادر غير المباشرة للقانون الجنائي الليبي أو قانون العقوبات قليلة جداً، وذلك نتيجة لتطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. وأهم هذه المصادر، هي:

أ ـ القرارات أو اللوائح الإدارية:

ويكون ذلك في الحالات التي تشكل فيها هذه القرارات مفترضاً أو شرطاً

---

(1) في الغاء القانون ـ انظر: عبد الفتاح عبد الباقي ـ نظرية القانون ـ الطبعة الخامسة 1966م فقرة 219.

لتطبيق القواعد الجنائية، ويكون ذلك بالنسبة للقواعد الجنائية الصادرة على بياض، حيث يكتفي المشرع بوضع مبادىء عامة ويترك للسلطة الإدارية المختصة تحديد عناصر الجريمة، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 507 من قانون العقوبات الليبي السابق ذكرها.

ب ـ الاتفاقات والعرف الدولي:

بطبيعة الحال فإن القانون الدولي لا يمكن أن يكون مصدراً مباشراً للقانون الجنائي، لأن هذا القانون لا يهتم إلا بعلاقات الدول بعضها بالبعض الآخر في حالات السلم والحرب والحياد، وعلاقاتها بالمنظمات الدولية، ولذا فإن قواعد هذا القانون لا تتعلق بعلاقة المؤسسات الداخلية للدولة ولا بالمواطنين، وبالتالي فإن قواعد القانون الدولي لا تكون سارية المفعول داخل الدولة إلا إذا صدر بها قانون أو قرار، وفي هذه الحالة فإن المصدر المباشر لهذه القواعد هو القانون أو القرار.

غير أنه يمكن اعتبار الاتفاقات والأعراف الدولية مصدراً غير مباشر لقواعد القانون الجنائي أو قانون العقوبات في الحالات التي يشير فيها هذا القانون إلى تلك القواعد كمفترض أو شرط لتطبيقه، مثال ذلك ما تشير إليه المادة الرابعة من قانون العقوبات الليبي.

جـ ـ القانون الأجنبي:

القانون الأجنبي هو الآخر لا يمكن تطبيقه داخل الدولة، ولكن يمكن اعتباره مصدراً غير مباشر في الحالات التي يشير فيها القانون الجنائي الداخلي بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ضرورة مراعاة قواعده، مثال ذلك ما تشير إليه المادة السادسة من قانون العقوبات الليبي.

7 ـ رقابة القضاء على صلاحية المصادر

من المستقر عليه فقهاً وقضاءً، أن للقضاء أن يراقب مدى صحة القانون واللائحة من حيث الشكل، فإذا اتضح أن أحدهما قد خالف الشكل الواجب اتباعه في

إصداره، كان من الواجب عليه الامتناع عن تطبيقه بصدد ما يعرض عليه من دعاوى. ولذا، فإذا لم يصدر القانون أو اللائحة من الجهة المختصة بإصداره، أو ان يسنّ وفقاً لإجراءات غير صحيحة أو أن يوضع موضع التنفيذ قبل أن يتم إصداره أو دون أن ينشر أو قبل فوات الميعاد المحدد لبدء العمل به، فإن القضاء ملزم بالامتناع عن تطبيقه، ومرد ذلك أن الإجراءات الشكلية ضرورية لنشوء القانون أو اللائحة، فإن تخلفت هذه الإجراءات انعدم الوجود القانوني لأيهما.

كما أن القضاء في مختلف الدول يسير على اختصاصه بمراقبة اللائحة من حيث الموضوع، إذ عليه التحقق من مدى قانونيتها، فإذا ثبت له أنها مخالفة للقانون، فمن واجبه الامتناع عن تطبيقها، استناداً إلى قاعدة التدرج التشريعي التي توجب تقيد التشريع الأدنى بالتشريع الذي يعلوه. ولذا فلا يجوز للوائح أن تتضمن تعديلاً أو إلغاءً لقاعدة قانونية، ومخالفة هذه القاعدة يترتب عليه عدم صحة اللائحة.

أما ما يتعلق بالرقابة على صحة القوانين من حيث الموضوع، فإنه أمر يختلف باختلاف الشرائع. وفي الجماهيرية الليبية، فإنه بالنظر إلى القانون رقم 6 لسنة 1982م بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا، يتضح بأنه لم يجعل من ضمن اختصاص المحكمة العليا النظر في مراقبة صحة القوانين أو دستوريتها، ذلك أن هذا القانون قد حدد اختصاصات المحكمة العليا وعددها على سبيل الحصر، وليس من بينها سلطة الفصل في الطعون والمسائل الدستورية. ولذا، فلم يعد هناك نص تعتمد عليه هذه المحكمة لاختصاصها بالفصل في هذه المسائل[1].

غير أن هذا القانون قد تعدلت أحكامه بموجب القانون رقم 17 لسنة 1423هـ (1995م افرنجي). وبموجب هذا القانون الأخير، فإن المحكمة العليا تختص بالفصل في أية مسألة قانونية جوهرية تتعلق بالدستور أو بتفسيره تُثار في قضية منظورة أمام أية محكمة (م1).

---

(1) انظر حكم المحكمة العليا جلسة 30/10/1982م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 2 ص 9.

الفصل الثالث
تفسير النصوص الجنائية

1 ـ أهمية التفسير.

2 ـ طبيعة التفسير.

3 ـ موضوع التفسير.

4 ـ مصادر التفسير.

5 ـ طرق التفسير.

6 ـ نتائج التفسير.

7 ـ التفسير بطريق القياس.

8 ـ التنازع الظاهري للنصوص الجنائية.

1 ـ أهمية التفسير

إن التفسير هو الوسيلة التي يجب أن يسلكها المفسر لتطبيق نصوص القانون الجنائي، أو قانون العقوبات على الوقائع المادية التي يجب أن يفصل فيها. فالتفسير هو محاولة ملاءمة النصوص الجنائية التي بطبيعتها عامة ومجردة مع الوقائع التي تحدث بالنظر إلى كل واقعة على حدة.

فإذا كان المشرع هو الذي يضع النصوص القانونية، فإن القاضي هو من يقع عليه واجب تطبيقها على الوقائع التي تعرض عليه. وبالتالي، فإن من واجب القاضي النظر فيما إذا كانت الوقائع التي ارتكبت تندرج تحت النصوص الجنائية النافدة.

وعموماً، فإنه لا ينبغي النظر إلى أن التفسير عملية زائدة، ذلك أنه من الوهم الاعتقاد أن النصوص الجنائية واضحة متيسرة الفهم، إذ حتى النصوص التي قد تبدو واضحة تكون، في واقع الأمر، بحاجة إلى تفسير. مثال ذلك، فإن النص الذي يقضي بأن «كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار على ذلك أو الترصد يعاقب بالإعدام» «م368ع». يبدو ظاهرياً أنه لا يحتاج إلى تفسير، إلا أنه واقعياً هو في أشد الحاجة إليه، إذ ما المقصود بعبارة القتل والنفس، وسبق الإصرار، والترصد الخ. .

إن التفسير هو العملية العقلية ألتي بواسطتها يتم البحث عن معنى القانون. وبدون هذه العملية التوضيحية لا يمكن تطبيق النصوص القانونية على الوقائع المادية التي تتحقق. وهذه العملية ضرورية بالنسبة لكافة القواعد القانونية، لأن ما يبدو

واضحاً لشخص ما، قد لا يبدو كذلك بالنسبة لشخص آخر، وفي كل واقعة لا يجب أن يقف المفسر عند المعنى المباشر الذي يستخلصه من العبارة، أي أنه يجب أن لا يتقيد بالتفسير الظاهر أو الحرفي، وإنما يجب أن يبحث عن المعنى الحقيقي للنص.

2 ـ طبيعة التفسير

يختلف الفقه حول طبيعة التفسير، أي حول الدور الذي يقوم به المفسر في عملية التفسير، فهل يقتصر دوره على الإحاطة بمضمون القاعدة القانونية المنصوص عليها؟ أم أن دوره يتعدى ذلك إلى تكملة النقص الذي قد يبدو في بعض النصوص؟

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي النظر إلى النصوص الجنائية التي يلاحظ أن بعضها لم يحدد مفهوم السلوك الذي تقوم به الجريمة، وكذلك العناصر الضرورية اللازمة لقيام هذا السلوك، مثال ذلك فإن نص المادة 407ع.ل.[1] لم يحدد المقصود بفعل المواقعة الذي تقوم به جريمة المواقعة، كما أن نص المادة 408ع.ل. لم يحدد المقصود بفعل هتك العرض الذي تقوم به جريمة هتك العرض.

كما لم تحدد المادة 421ع.ل. المقصود بالفعل الفاضح الذي تقوم به جريمة الأفعال الفاضحة، وكذلك فإن نص المادة 371ع.ل. لم يحدد المقصود بالمواد التي يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً، والتي إن استعملها الجاني في القتل العمد يعدّ قاتلاً بالسم. والأمر نفسه يمكن ملاحظته بالنسبة لكثير من النصوص الأخرى، يضاف إلى ذلك أن المشرع في كثير من الحالات يقرر أحكاماً غير واضحة الطبيعة، كما هو الحال بالنسبة للظروف الذاتية للجريمة الواردة في المادة 67ع.ل. والتي يكون تحديدها من مهمة الفقه والقضاء.

وهذه الأمور مجتمعة تدل على أنه توجد في القانون أوجه نقص تحتاج إلى تكملتها[2]. وهو ما يعدّ عملية ضرورية لإعطاء أوامر المشرع ونواهيه طريقها إلى التطبيق.

---

(1) ع.ل. هو اختصار لقانون العقوبات الليبي.

(2) Antolisei, Manuale di Dir. pen Op. Cit. P. 59.

وبمراعاة الملاحظات السابقة، فإنه لا يمكن قبول الرأي الذي يذهب إلى أن التفسير ليس إلا مجرد البحث عن مضمون النص للبحث عن إرادة المشرع، لأن هذا الرأي مجرد افتراض يخالف الحقيقة، إذ أنه يفترض أن ما يريد المفسر الوصول إليه هو موجود في النصوص.

والحقيقة، أن دور المفسر لا يمكن أن يقتصر على مجرد التعرف على مضمون النصوص، بل إنه يتجاوز ذلك. فهو، وإن كان لا يملك خلق الحقوق ـ التي هي أساساً من وظيفة المشرع ـ فإنه يساهم في خلقها وذلك بأن يكملها عندما يتطلب ذلك وضع النصوص الجنائية موضع التطبيق.

3 ـ موضوع التفسير

إذا كانت النصوص الجنائية هي التي يتجه إليها المفسر عند قيامه بعملية التفسير، إلا أن ما اختلفت حوله الآراء، هو ما الذي يجعله المفسر موضوعاً له في تفسيره النصوص. هل هو إرادة المشرع أم إرادة القاعدة الجنائية منفصلة عن إرادة واضعيها؟

يتجه أصحاب النظرية الشخصية إلى القول بأنه يجب على المفسر أن يبحث في تفسيره عن إرادة واضعي القاعدة الجنائية باعتبارها إرادة السلطة التي أخذت طابعاً تشريعياً قسرياً، والأهداف التي يقصد تحقيقها بوضع هذه القاعدة[1].

غير أن هذا الرأي قد انتُقد، لأن المشرّع الذي يفترض البحث عن إرادته من خلال النصوص التي قام بوضعها، إنما هو مجرد مجاز أو افتراض ولذا، فإن البحث عما يدور في خلده هو كذلك مجرد مجاز أو افتراض، سواء وقت قيامه بوضع القاعدة الجنائية أو وقت تطبيقها.

ولذا، فقد اتجه أصحاب النظرية الموضوعية إلى القول بأن التفسير ينبغي أن ينصب على القاعدة الجنائية وليس على إرادة المشرع، لأن القاعدة الجنائية شأنها في

(1) انظر في تأييد هذا الرأي: رمسيس بهنام، ص 245، محمود نجيب حسني، ص 75 ـ سالي النصراوي ـ النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي ـ ط 1983م، ص 46 ـ 47

ذلك شأن القواعد التشريعية الأخرى تنفصل عن إرادة واضعيها بمجرد صدورها، ولذا فإن مضمونها لا يتوقف على إرادة واضعيها بقدر ما يتوقف على الهدف الذي ترمي القاعدة إلى تحقيقه[1]، وهو حماية مصالح معينة من الإضرار بها. ولا يمسّ من سلامة هذا الرأي ما وجّه إليه من نقد مقتضاه أنه يترتب على هذا الرأي وجود قواعد تشريعية تعمل ضمن الغائية ولا تعبر عن إرادة المشرع، ذلك لأن القواعد الجنائية لم توضع في واقع الأمر إلا لحماية مصالح معينة جنائياً. وهذا الهدف هو ما اتجهت إليه إرادة المشرع منذ الأساس. ولذا، فإن مضمون القاعدة الجنائية يجب أن يرتبط به وهو ما قصده المشرع عند وضع النص.

4 ـ مصادر التفسير

ينقسم التفسير طبقاً لمصادره إلى تفسير تشريعي وقضائي وفقهي. ونتكلم عن كل نوع من هذه الأنواع الثلاث، فيما يلي:

أ ـ التفسير التشريعي:

ويقصد به تدخل الشارع في صورة نصوص قانونية لإيضاح المعنى الذي يقصده من نصوص أخرى سابقة أو معاصرة للقانون المفسر.

ويلاحظ أن التشريع التفسيري، من حيث إنه لا يتضمن خلق قواعد جديدة، فإنه يسري على الوقائع السابقة على صدوره والتي يسري عليها التشريع الأصلي الذي جاء التشريع التفسيري لتفسيره، ما لم تكن تلك الوقائع قد صدر بشأنها حكم نهائي غير قابل للطعن فيه بوسائل الطعن العادية، ذلك أن التشريع التفسيري هو، في حقيقة الأمر، جزء مكمل للتشريع الأصلي، ولذا فيسري كل منهما على الموصوع نفسه من حيث الزمان والمكان والأشخاص.

والتفسير التشريعي هو التفسير الذي يصدر بأداة تشريعية، ولذا فلا يعد من هذا القبيل ما تصدره بعض الجهات الإدارية من منشورات دورية، لأن التفسير التشريعي لا يكون إلا من جهة تملك التشريع[2].

---

(1) مأمون محمد سلامة، ص 36.

(2) قارن: يسر أنور علي ـ الأصول العامة للقانون الجنائي، ط سنة 1966م، رقم 67، ص 112.

ب ـ التفسير القضائي:

ويقصد به التفسير الذي يصدر عن القضاء أثناء فصله في الدعاوى المرفوعة أمامه، وتطبيق القانون بصددها. ومن حيث المبدأ، فإن التفسير القضائي غير ملزم لغير القاضي الذي أصدره، بل إن القاضي نفسه قد يعدل عنه إلى تفسير آخر وهو يفصل في قضية أخرى مماثلة. غير أن المشرع الليبي قد خرج على هذا المبدأ، حين نص في المادة 31 من القانون رقم 6 لسنة 1982م بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا، على أنه «تكون المبادىء القانونية التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية». وطبقاً لهذا النص، يعتبر تفسير المحكمة العليا للنصوص والذي يصدر في صورة مبادىء لهذه المحكمة، ملزماً للمحاكم ولكافة الجهات الأخرى في الدولة الليبية.

جـ ـ التفسير الفقهي:

يقصد به التفسيرات أو الاجتهادات التي يقول بها فقهاء القانون للقواعد أو النصوص التشريعية والتي تصدر عادة في الكتب والأبحاث والمؤلفات.

ويتميز التفسير الفقهي عن غيره من التفسيرات السابقة بطابعه غير الملزم لأحد، لأنه لا يعبر إلا عن رأي صاحبه، غير أنه لا يمكن تجاهل أن الأراء التي يعبر عنها الفقهاء لها أهميتها من حيث تبني المشرع لها في بعض الأحيان واصدارها في صورة نصوص تشريعية، إضافة إلى أن هذه الأراء كثيراً ما تعين القضاء في تطبيق النصوص الجنائية تطبيقاً سليماً.

نخلص من ذلك إلى القول بأن التفسير طبقاً لمصادره ينقسم إلى تفسير تشريعي وقضائي وفقهي.

5 ـ طرق التفسير

تقضي الفقرة الأولى من المادة (1) من الأحكام العامة للقانون المدني الليبي بأنه «تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها

أو في فحواها». وهذا الحكم العام قد ورد في الباب التمهيدي من القانون المدني. ولذا فلا يقتصر نطاقه على القانون المدني، ولكنه يمتد إلى مختلف القوانين الأخرى ما لم يوجد نص خاص في تلك القوانين يقضي بغير ذلك.

وبما أن المشرع الليبي لم يُضمن القانون الجنائي طرقاً معينة لتفسير نصوصه، فإن الحكم العام السابق ذكره في القانون المدني هو الذي ينبغي اتباعه في تفسير النصوص الجنائية، ولذا فإنه في تفسير النصوص الأخيرة يجب اللجوء إلى الأسلوب اللغوي أولاً وإذا لم يجد هذا الأسلوب في تفسير النصوص فإنه يجب الالتجاء إلى الأسلوب المنطقي وذلك بما لا يخل بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ويترتب على ذلك أن أول وسيلة أو طريقة لتفسير النص هي الالتجاء إلى المعنى الذي تؤدي إليه الألفاظ والعبارات التي صيغ منها، إذ لا اجتهاد مع صراحة النص، ولا يجوز استبعاد حكم النص الواضح بحجة عدم عدالته[1] أو مخالفته للأعمال التحضيرية[2]، أو عنوان المادة القانونية التي صيغ فيها.[3] أما إذا كان النص القانوني واضحاً، إلا أنه يحتمل معنى لغوياً يختلف عن المعنى الاصطلاحي، فإن المعنى الإصطلاحي للنص هو الذي يتعين الأخذ به ما لم يتبين أن هذا المعنى لا يعنيه المشرع.[4]

وإذا كانت القواعد الأصولية تقضي بأن العبرة في تفسير النصوص هي بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، فإنه يتعين على المفسر أن لا يتقيد بألفاظ النص لفظاً لفظاً، وإنما عليه أن يستخلص المعنى من مجموع عبارات النص وألفاظه، ذلك أن العبرة في تحري معنى اللفظ هو بسياقه الذي ورد فيه[5].

أما إذا كان المعنى الظاهر الذي تشير إليه عبارات النص وألفاظه يحتمل التأويل،

---

(1) قارن: حشمت أبو ستيت ـ أصول القانون، 1950م. فقرة 108.

(2) انظر: نقض مصري جلسة 14/6/1960م، مجموعة أحكام النقض، س 11، رقم 108.

(3) يتجه جانب آخر من هذا الفقه إلى القول بأن عنوان النص يعتبر جزءاً منه، «أنه يجب الاعتداد بهذا العنوان عند تفسير النص، سواء أكان التفسير لفظياً أم منطقياً».

G. LEONE. TRATT. Di. DIR. PROCESUALE, PEN. 1961, vol I, P. 62.

(4) ولهذا السبب، فكثيراً ما ينص المشرع على تعريفات معينة، من ذلك نص المادة 18 من قانون العقوبات الليبي.

(5) نقض مصري ـ جلسة 26/1/1970م. أحكام النقضيج س 21، رقم 44، ص 181.

فالقاعدة أنه ينبغي إعمال النص بمعناه الظاهر، إلى أن يقوم دليل يقضي بإعمال معنى خلاف ظاهره[1].

وإذا لم يتضح معنى النص من عباراته وألفاظه، فإنه يتعين اللجوء إلى الأسلوب المنطقي، أي إلى استخلاص معنى النص من روحه أو فحواه، غير أنه ينبغي أن يلاحظ في هذا الصدد مراعاة قاعدة حظر القياس في تفسير نصوص التجريم والعقاب، التي سنعود إلى دراستها فيما بعد. وللوصول إلى معنى النص عن طريق روحه أو فحواه، فإنه يتعين على المفسر الالتجاء إلى المعنى الذي يشير إليه النص، أو المعنى الذي يمكن استنتاجه عن طريق مفهوم الموافقة أو مفهوم المخالفة، كما يمكن الاستعانة بالأعمال التحضيرية للتشريع ومذكراته الايضاحية، إضافة إلى حكمة التشريع ومصادره التاريخية. وبهذا الصدد، قضت المحكمة العليا الليبية بأن «للقاضي أن يستعين في تأويله للقانون بكل ما يتصل بالتاريخ والمنطق واللغة، وما سبق النص أو لحقه من الأعمال التحضيرية أو المذكرات التفسيرية، وبمقارنة النص المراد تفسيره بالنصوص الأخرى التي اقتبس منها»[2].

6 ـ نتائج التفسير

إن النتائج التي يمكن الوصول إليها عن طريق التفسير المنطقي مختلفة، فقد يكون هذا التفسير مقرراً أو موسعاً أو مضيقاً، وذلك طبقاً لنوع العلاقة التي تجري بين الألفاظ التي استخدمها المشرع في النص والغاية التي يهدف إلى تحقيقها من خلال هذه الألفاظ.

ويكون التفسير مقرراً عندما يصل المفسر إلى إقرار التطابق التام بين الألفاظ المستخدمة ومضمون النص. بينما يكون التفسير موسعاً عندما يستخدم المشرع ألفاظاً لا تعكس كل المعنى الذي يرغبه أو يقصده، ولذا فإنه ينبغي إعطاؤها معنى أوسع من المعنى الذي يظهر أنها تحتمله. غير أنه في هذه الحالة، يجب الوقوف عند الحد الذي يمكن أن تمتد إليه الألفاظ المستخدمة للتعبير عن الغاية[3]. أما القول بأنه

---

(1) عبد الفتاح عبد الباقي ـ نظرية القانون، الطبعة الخامسة 1966م فقرة 208.

(2) المحكمة العليا ـ جلسة 7/ 12/ 1955م ـ مجلة المحكمة العليا، ص 245.

(3) انظر: مأمون محمد سلامة. ص 42.

ينبغي حصر التفسير الواسع للنصوص الجنائية إذا كان فيه مساس بحرية الأفراد، وهو ما يعبر عنه بحظر التوسع في التفسير فيما يتعلق بنصوص التجريم والعقاب، فإنه لا يمكن قبوله، لأن حرية الفرد، في واقع الأمر لا تمس، إلا إذا كان هناك امتداد للقاعدة لتنظم حالات أو وقائع لا تتضمنها، في حين أن كل ذلك لا يتحقق بالتفسير الواسع، لأن الواقعة في هذه الحالة تتضمنها القاعدة القانونية، حتى ولو أن التعبير الحرفي غير السليم لم يظهره[1].

ويكون التفسير ضيقاً عندما لا يكون هناك تطابق بين حرفية النص وعلة وجوده، بالنظر إلى أن الألفاظ المستخدمة تمتد إلى وقائع أكثر من تلك التي شرّع النص من أجلها. ويتجه الفقه إلى القول بعدم الالتزام سلفاً بتفسير القواعد الجنائية تفسيراً ضيقاً، وإنما ينبغي على المفسر أن يبحث عن الغاية التي استخدمت الألفاظ للتعبير عنها في شكل نصوص جنائية. ويمكن اللجوء إلى التفسير الضيق في الحالات التي يتضح فيها ضرورة اللجوء إلى هذا النوع من التفسير لتجنب التعارض بين النصوص التشريعية. وفي حالة حدوث تعارض بين نصين يتكلم البعض عن التفسير الالغائي، أي بمعنى أنه من خلال التفسير نصل إلى معرفة أن النص السابق قد أُلغي لتعارضه مع نص لاحق.

وفي جميع الحالات، فإنه يتعين البحث عن المعنى الذي يتفق وإرادة التشريع دون التقيد بقاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، ذلك أن هذه القاعدة الأخيرة لم تنشأ لتفسير النص بل لتقدير الدليل، إذ هي من القواعد الأساسية في الإثبات التي لا علاقة لها بتفسير النصوص الجنائية. ولذا، فإنه عند الشك في الدليل، يتعين الحكم ببراءة المتهم، لأن الأصل في الإنسان البراءة، وهذا الأصل لا يزول بمجرد الشك ولكنه يرتفع باليقين وحده.

أما إذا كان المفسر لم يتمكن من تحديد الغاية من النص وتشكك في مدى انطباقه على الواقعة المعروضة أمامه، فإن استبعاده لتطبيقه ليس إلا إعمالاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والذي طبقاً له لا تجريم ولا عقاب إلا بنص صريح يقضي بذلك.

---

(1) G. BETTIOL, op. cit. P. 152.

7 ـ التفسير بطريق القياس

إن القياس هو تطبيق حكم قاعدة قانونية تتضمن حالة معينة على حالة أخرى لا تتضمنها لتشابه الواقعتين واتحادهما في العلة. وبذلك، يتضح أن الفارق بين التفسير الواسع والقياس هو أنه في التفسير الواسع يوجد النص الذي يطبق على الواقعة، وإن كان هذا النص غير دقيق. في حين أنه في القياس لا يوجد أصلاً النص الذي تندرج تحته الحالة ولو توسع في تفسيره.

وفي مجال القانون الجنائي، يجمع الفقه على حظر القياس ضد مصلحة المتهم، نظراً لأن القياس في هذه الحالة يؤدي إلى خلق جرائم وعقوبات، مما يتعارض ومبدأ الشرعية.(1) بينما يتجه غالب الفقه إلى القول بجواز القياس لصالح المتهم، ويكون ذلك بالنسبة للقواعد المعفية التي تقرر سبب إباحة أو مانع مسؤولية أو مانع عقاب. إذ أن استعمال القياس في هذه الحالات سوف يؤدي إلى إلغاء العقوبات أو تخفيضها، الأمر الذي لا يتعارض ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. غير أنه ينبغي أن يلاحظ، أن جواز الأخذ بالقياس في هذه الحالات مشترط بمطابقته لقصد الشارع(2).

8 ـ التنازع الظاهري للنصوص الجنائية

يقصد بالتنازع أو التضارب الظاهري للنصوص الجنائية، الحالة التي يبدو فيها لأول وهلة أن الواقعة المعروضة ينطبق عليها أكثر من نص، في حين أن النص الواجب تطبيقه عليها واحد. ولذا، فقد سُمّي تنازع النصوص في هذه الحالة بالتنازع الظاهري، لأنه ليس أكثر من ذلك. ويرجع هذا التنازع إلى وجود عامل مشترك بين النصوص التي تتنازع الموضوع.

ويمكن إجمال المبادىء التي يؤخذ بها في فض هذا التنازع في ثلاثة، هي:

---

(1) وبالنسبة للقضاء، انظر: نقض مصري جلسة 20/ 3/ / 1956م مجموعة أحكام النقض - س 7 رقم 122، ص 422. انظر أيضاً: محمود مصطفى - القانون الجنائي - القسم العام، ص 85 وما بعدها.

(2) محمود نجيب حسني، ص 95، ورمسيس بهنام، ص 197.

1 ـ النص الخاص يستبعد النص العام.

2 ـ النص المستوعب يستبعد النص قصير المدى.

3 ـ النص الأصلي يستبعد النص الاحتياطي.

ونتكلم فيما يلي عن كل مبدأ من هذه المبادىء على النحو التالي:

أولاً ـ أن النص الخاص يستبعد النص العام:

ومقتضى هذا المبدأ أن النص الخاص الذي يشتمل على جميع عناصر النص العام إضافة إلى عنصر أو أكثر يكون لازماً لتطبيق النص الخاص، هو الذي يجب تطبيقه، ويستوي في هذه الحالة أن يحتوي النص الخاص والنص العام يحتويهما قانون واحد أو قانونان وأنهما قد صدرا في وقت واحد أو ان أحدهما قد صدر لاحقاً للآخر، إذ يكفي لتوافر هذه الصورة أن تكون النصوص المتنازعة نافذة عند إعمال هذا المبدأ. وهذا المبدأ هو الذي نصت عليه المادة 12 من قانون العقوبات الليبي بقولها: «إذا خضعت إحدى المسائل لعدة قوانين جنائية أو لأحكام متعددة من قانون جنائي واحد فإن القوانين الخاصة أو الأحكام الخاصة من القانون تسري دون القوانين العامة أو الأحكام العامة من القانون، إلا إذا نص على خلاف ذلك». ومثال هذه الحالة، أن المادة 372/ 1ع التي تعاقب على مجرد القتل العمد تعتبر نصاً عاماً في مواجهة نص المادة 368ع الذي يعاقب على القتل العمد مع سبق الإصرار على ذلك أو الترصد، ونص المادة 371ع الذي يعاقب على القتل العمد بمواد يتسبب عنها الموت، ونص المادة 373ع الذي يعاقب على قتل الوليد صيانة للعرض.

ثانياً ـ إن النص المستوعب يستبعد النص قصير المدى:

ويطبق هذا المبدأ في حالتي الجريمة المتدرجة والجريمة المركبة. والجريمة المتدرجة هي التي لا يمكن تنفيذها إلا بالتدرج في السلوك الاجرامي من جريمة إلى أخرى أكثر جسامة. مثال ذلك، فإن إزهاق روح المجني عليه في جريمة القتل العمد لا يتم إلا إذا سبقه ضرب أو إيذاء، وفي هذه الصورة فإن تطبيق النص الخاص بجريمة القتل العمد يستبعد تطبيق النصوص الخاصة بجرائم الضرب والإيذاء على الواقعة

نفسها. وكذلك، فإن تمام الجريمة وتطبيق النص الخاص بها يستبعد تطبيق النص الخاص بالشروع فيها.

أما الجريمة المركبة، فهي الجريمة التي تتكون من أكثر من عنصر يكون كل منها جريمة قائمة بذاتها، مثال ذلك فإن جريمة السرقة من مكان مسكون المعاقب عليها بموجب المادة 446/ 1 بند (1) عقوبات، تتكون في الواقع من جريمتين الأولى: هي جريمة السرقة البسيطة المعاقب عليها طبقاً للمادة 444 عقوبات، والثانية هي جريمة انتهاك حرمة المساكن المعاقب عليها طبقاً للمادة 436 عقوبات. غير أن تطبيق نص المادة 446/ 1 بند (1) عقوبات المستوعب لكلا الجريمتين يستبعد معه تطبيق النصين الأخيرين قصيري المدى.

غير أنه يجب التمييز في هذا الصدد بين التنازع الظاهري للنصوص وحالة أخرى مشابهة هي التعدد الصوري أو المعنوي للجرائم، ذلك أن الفعل في هذه الحالة الأخيرة ينجم عنه وقوع جريمتين أو أكثر لا تستوعب إحداهما الأخرى، لأن في كل منهما عنصراً خاصاً يميزها، رغم وجود عناصر مشتركة بينهما. مثال ذلك فإن ارتكاب جريمة هتك العرض بالقوة في محل عام يكون أيضاً جريمة الفعل الفاضح، وتتميز الجريمة الأولى بارتكابها ضد إرادة المجني عليه، بينما تتميز الجريمة الثانية بعنصر العلانية، أما العنصر المشترك بينهما فهو أن الفعل المكون للجريمتين ينافي الآداب العامة، ولذا فإن أيًا من الجريمتين لا تستوعب الأخرى ويعاقب القانون الليبي على جريمة هتك العرض دون الرضا بالمادة 408/ 1 عقوبات. ويعاقب على جريمة الفعل الفاضح 421 عقوبات، غير أن القانون الليبي يقضي في هذه الحالة اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م76/ 1ع).

ويترتب على ذلك، أن التعدد الصوري أو المعنوي يتفق مع التنازع الظاهري للنصوص في أن كلا منهما يؤدي إلى تطبيق النص الذي يقضي بعقوبة أشد.

ثالثاً: إن النص الأصلي يستبعد النص الإحتياطي:

ويكون ذلك في الصورة التالية:

الفاعل مجرد تمهيد لسلوك آخر أكثر جسامة، مثال ذلك الإتفاق على ارتكاب إحدى الجرائم ضد شخصية الدولة مما هو منصوص عليه في الفصلين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والمعاقب عليه طبقاً لنص المادة 211 عقوبات يعتبر نصاً احتياطياً إذا ما استعملت القوة فعلاً ضد سلطات الدولة المعاقب عليه طبقاً لنص المادة 201 عقوبات. وبالتالي فإن تطبيق هذا النص الأخير يستبعد تطبيق النص السابق باعتباره النص الاحتياطي.

2 ـ **الصورة الثانية**: وتتوافر هذه الصورة إذا كان السلوك اللاحق الأقل جسامة والذي حققه الفاعل مجرد استمرار لغرض حققه الفاعل بسلوكه السابق الأكثر جسامة. مثال ذلك فإن عقاب السارق عن السرقة طبقاً لنصوص السرقة 444 ـ 450 عقوبات يستبعد معه عقابه طبقاً لنص المادة 465 مكررة (أ) عقوبات الخاصة باخفاء الأشياء المسروقة[1]. لأن هذا النص الأخير لا يطبق إلا حيث يتعذر تطبيق النص الأصلي الخاص بالسرقة.

3 ـ **الصورة الثالثة**: وهي الصورة التي يغير فيها الفاعل أثناء تنفيذه للسلوك الإجرامي من صورة الركن المعنوي المتوافرة لديه إلى صورة أخرى أكثر جسامة، مثال ذلك من يعتدي على آخر لمجرد ضربه أو ايذائه، إلا أنه أثناء الاعتداء تقوم لديه نية أكثر جسامة هي قتل المجني عليه وينفذ قصده. ففي هذه الحالة، لا تطبق النصوص الجنائية الخاصة بجرائم الضرب أو الإيذاء (مواد 378 ـ 383ع) باعتبارها نصوصاً احتياطية وإنما يطبق نص المادة 372/ 1 عقوبات الخاص بالقتل العمد لأنه يعد النص الأصلي[2].

وفي واقع الأمر فإنه يلاحظ بأن المبدأين الثاني والثالث السابق الإشارة إليهما واللذين يأخذ بهما الفقه في فض التنازع الظاهري للنصوص، ليسا إلا تطبيقاً للمبدأ العام الذي مقتضاه أن النص الخاص يستبعد عند تطبيقه النص العام. ولذا، فإن قانون العقوبات الليبي عندما تضمن هذا المبدأ، فإنه يكون قد عالج مشكلة التضارب أو التنازع الظاهري للنصوص بجميع صورها.

---

(1) قارن: محمود محمود مصطفى ـ القانون الجنائي القسم العام، ص 57.

(2) انظر في هذا الموضوع: رمسيس بهنام، ص 203 وما بعدها، وأيضاً: محمود محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 57 وما بعدها.

الفصل الرابع
فاعلية قواعد القانون الجنائي

تمهيـــد

لتطبيق القوانين الجنائية لا يكفي مجرد صدورها عن المشرع، وإنما يتطلب الأمر أن يكون لهذه القوانين فاعلية وقت وقوع الجريمة، وأن تكون سارية على مكان وقوعها وعلى شخص مرتكبها.

ولذا، فإن دراسة هذا الموضوع تتطلب تناول حدود تطبيق القوانين الجنائية في الزمان، أي حدودها الزمنية وحدودها المكانية، وأخيراً حدود تطبيقها من حيث الأشخاص. ونخصص لكل جانب من هذه الجوانب الثلاث مبحثاً على حدة، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول
فاعلية القانون في الزمان

1 ـ تعاقب القوانين.
2 ـ عدم رجعية أحكام القانون الجنائي.
3 ـ رجعية القوانين الأصلح للمتهم.
4 ـ تعدد القوانين.
5 ـ القوانين محددة الفترة.
6 ـ تحديد وقت ارتكاب الجريمة.

1 ـ تعاقب القوانين

يبدو أنه ليس هناك مظهر من مظاهر الحياة يهرب من عامل الزمن، فحتى القوانين الجنائية، مثلها في ذلك مثل القوانين الأخرى تولد ثم تموت وينتهي العمل بها.

والأصل، أن هذه القوانين لا تكون لها فاعلية إلا من تاريخ نفاذها. وليس للقوانين الجنائية أحكام خاصة تتعلق بالنفاذ وإنما يشترط لنفاذها ما يشترط للقوانين الأخرى. حيث يجب أن يصدرها مؤتمر الشعب العام، وتنشر بالجريدة الرسمية وتمضي المدة اللازم مرورها على النشر، إن اشترط القانون ذلك للعلم بها، ويستمر العمل بهذه القوانين إلى أن يتم إلغاؤها.

ولإلغاء هذه القوانين، تسري أيضاً الأحكام العامة ذاتها لإلغاء القوانين الواردة في المادة الثانية من الباب التمهيدي من القانون المدني الليبي، والتي تقضي بأنه «لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع».

وعندما ينقضي قانون جنائي ويحل محله قانون أو قواعد أخرى، نكون أمام ظاهرة تعاقب القوانين الجنائية، وهذا التعاقب يتحقق أيضاً في حالات تجريم سلوك كان قبل ذلك مباحاً، باعتبار أن أي سلوك هو في أصله مباح، والنظام القانوني

الليبي يحمي جنائياً حرية الشخص في القيام بما يشاء من الأفعال المباحة[1]. كما تقضي قواعد القانون الجنائي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

2 ـ عدم رجعية أحكام القانون الجنائي

يحكم تعاقب النصوص الجنائية من حيث الزمان نص المادة الثانية من قانون العقوبات الذي يقضي بأنه «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها». أي أن هذه النصوص تسري بأثر فوري أو مباشر، ولا تنطبق إلا على الوقائع والعلاقات التي تحدث منذ تاريخ نفاذها ولا تسري أحكامها على الوقائع التي حدثت قبل هذا التاريخ. وهذا المبدأ نتيجة منطقية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ذلك أن السلوك لا تضفى عليه صفة عدم المشروعية، إلا إذا تدخل المشرع ونص على ذلك.

واستناداً إلى مبدأ عدم رجعية أحكام النصوص الجنائية إلى الماضي، فإنه لا يمكن معاقبة شخص عن ارتكاب فعل كان مباحاً قبل نفاذ القانون الجديد، ولا أن يعاقب شخص بعقوبة أشد من تلك التي كانت مقررة بموجب القانون المعمول به وقت ارتكابها.

غير أنه يجب أن يلاحظ بأن القاعدة العامة التي تقضي بتطبيق القانون الجنائي النافذ وقت ارتكاب الجريمة، لا تسري على التدابير الوقائية التي ينظمها القانون المعمول به وقت تطبيقها، حيث تقضي المادة 138 من قانون العقوبات الليبي بأنه «يكون تنفيذ التدابير الوقائية وفقاً للقانون المعمول به وقت الأمر بها، وإذا اختلف ذلك القانون عن القانون الساري وقت تنفيذها طبّق هذا الأخير». وهذا الاختلاف في الحكم بين العقوبات والتدابير الوقائية، يرجع إلى أن التدابير مقررة أصلاً لحماية المجتمع من خطورة المتهم الإجرامية، وهو ما يقتضي الحكم بالتدابير المقررة في القانون النافذ وقت الحكم بها، وليس وقت ارتكاب الجريمة. غير أن هذا الحكم قد

---

(1) تنص المادة 429/1 عقوبات الليبي على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستين كل من أرغم الغير بالعنف أو بالتهديد على إتيان فعل أو احتماله أو عدم القيام به».
Conf. CRISPGNI, DIR. Pen. it. V.I. P. 351.

انتقده جانب من الفقه بالنظر لما لبعض التدابير الوقائية من مساس بحرية الأفراد، شأنها في ذلك شأن بعض العقوبات، وهذا النقد أدى إلى أن بعض التشريعات، التي أخذت بما أخذ به قانون العقوبات الليبي، قد عدلت عما كانت تأخذ به(1).

3 ـ رجعية القوانين الأصلح للمتهم

إذا كانت المادة الثانية من قانون العقوبات السابق الإشارة إليها والتي تنظم حكم تعاقب القوانين الجنائية أو قوانين العقوبات تأخذ بمبدأ عدم رجعية القوانين ـ كما جاء في الفقرة الأولى من المادة المذكورة ـ فإنها لا تأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه، وإنما أدخلت عليه بعض الاستثناءات مصدرها مبدأ آخر استقر العمل به منذ مدة في مجال القوانين الجنائية، وهو مبدأ رجعية القوانين الأصلح للمتهم، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية نفسها على أنه «ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره». وهذا المبدأ يعد استثناءً على سابقه لأنه يمد فاعلية القوانين أو النصوص الجنائية على وقائع أو علاقات حدثت قبل نفاذه. وتشكل المادة الثانية السابق الاشارة إليها الأحكام العامة لتحديد نطاق سريان أحكام التجريم والعقاب(2) من حيث الزمان، وذلك ما لم تتضمن القوانين الجنائية الجديدة أحكاماً خاصة تخالف ذلك. وإن كان يلاحظ بأنه في كثير من الأحيان ـ عند إلغاء قانون جنائي ـ وإحلال آخر محله كثيراً ما ينص القانون الجديد على أحكام خاصة انتقالية تبين كيفية الانتقال من تطبيق القانون القديم إلى القانون الجديد.

إن الأخذ بمبدأ عدم رجعية أحكام النصوص الجنائية على الماضي ومبدأ رجعية

---

(1) قارن: محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، ص 22.

(2) أما النصوص الاجرائية فالأصل فيها أنها تسري من يوم صدورها، وقد حددت المحكمة العليا الليبية المقصود بقوانين الاجراءات الجنائية بأنها هي «القوانين التي ترسم القواعد الشكلية لتنظيم خطوات التحقيق والمحاكمة والوصول بها في النهاية إلى حكم موضوعي هو عقاب الجاني أو براءة المتهم، فالعقاب والبراءة من الأحكام الموضوعية وورود الأحكام التي تنظم البراءة في قانون الاجراءات الجنائية لا يغير من طبيعتها، فالعبرة دائماً بطبيعة النص وليس بموضعه في مجموعة من القوانين دون الاخرى» المحكمة العليا ـ جلسة 26 ـ 12 ـ 1956م القضاء الجنائي جـ 2، ص 36.

النصوص الجنائية الأصلح للمتهم في الوقت نفسه في ظل سريان قواعد القانون الجنائي أو قانون العقوبات، يحدث تضارباً بينهما ويؤدي إلى الوصول إلى نتائج غير واضحة[1]. وينبغي في هذا الصدد، للوصول إلى تطبيق سليم للمبدأ، من التمييز بين ثلاثة فروض، وذلك طبقاً لما إذا كان النص الجديد: أ) يجرم سلوكاً كان مباحاً. ب) أو أنه يجعل السلوك غير معاقب عليه. جـ) أو أنه يعدل أحكام القانون القديم مع الاحتفاظ للفعل بصفته التجريمية. وفي هذه الحالة الأخيرة يجب التمييز، كما سنرى، بين حالتين، وذلك طبقاً لما إذا كان النص الجديد أسوأ أو أصلح للمتهم من النص السابق الذي عدله.

ونتكلم فيما يلي عن كل فرض من هذه الفروض وذلك على النحو التالي:

أ ـ التجريم الجديد لأفعال كانت مباحة:

نكون أمام هذه الحالة عندما يصدر قانون جديد لاحق لقانون سابق يخلق صوراً جديدة من الجرائم لم تكن موجودة من قبل، مثال ذلك ما إضافة القانون رقم 70 لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنى وتعديل بعض أحكام قانون العقوبات، من تجريم لفعل الشريك في المواقعة بالرضا (م.8/1)، ولفعل الشريك في هتك العرض بالرضا (م.8/2) حيث لم يكن يعاقب على هذه الأفعال في غير حالات الافتضاح.

وهذا الفرض تناولته صراحة الفقرة الأولى من المادة (2) عقوبات بقولها: «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها». ولذا، فإنه في هذه الحالة يسري مبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية على الماضي، ولا يعاقب في المثال السابق الشريك في المواقعة أو هتك العرض بالرضا على الأفعال التي ارتكبت قبل نفاذ القانون الجديد، لأن الفعل كان وقت إتيانه مباحاً.

ويمكن فهم حكمة تشريع النص السابق بسهولة، ذلك لأنه لو أعطى للنصوص الجنائية التي تعاقب على أفعال لم تكن مجرمة وقت ارتكابها إمكانية التطبيق بأثر رجعي، فإن ذلك من شأنه أن يخالف قواعد العدالة ويمس بحرية الأفراد. لأنه إذا

(1) F Antolisi, part generale, p. 75.

كان للنصوص التجريمية امتداد إلى وقائع وعلاقات حدثت قبل نفاذها، فإنه لا أحد يمكن أن يضمن عدم تحمله لعقوبات جنائية لأفعال وقت ارتكابها تعد مباحة، وسيكون المواطن عرضة للتحكم والمتابعة من قِبل أجهزة الدولة. وفي ظل القانون يجب أن يطمئن الناس إلى أنهم سوف لن يتابعوا جنائياً على سلوك يعدّ مشروعاً وقت القيام به. إن مبدأ عدم رجعية النصوص التجريمية إلى تاريخ سابق على نفاذها يرتبط بمبدأ الشرعية ويعدّ أهم أحد النتائج المترتبة عليه.

ب ـ أن يجعل السلوك غير معاقب عليه:

يحدث أن يصدر قانون جديد لا يعاقب عن فعل يعتبر جريمة في ظل القانون القديم. وقد تضمنت الفقرة الثالثة من المادة الثانية من قانون العقوبات حكم هذه الحالة، حيث نصت على أنه «وإذا صدر بعد الحكم النهائي قانون يجعل الفعل الذي حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه أوقف تنفيذ الحكم وانتهت آثاره الجنائية». واستنادا إلى هذا النص، فإنه إذا صدر بعد الحكم النهائي[1] قانون يجعل الفعل الذي حكم على الجاني من أجله غير معاقب عليه وذلك بأن ألغى المشرع النص السابق وأباح الفعل الذي كان يعاقب عليه أو قرر سبباً للإباحة أو مانعاً للمسؤولية أو العقاب أو أضاف شروطاً جديدة لاعتبار الفعل غير مشروع غير متطلبه في القانون القديم كاشتراط تكرار وقوع الفعل لقيام الجريمة، أو تطلب الإذن أو الطلب أو شكوى الطرف المتضرر لرفع الدعوى الجنائية، وأيضاً إضافة شروطٍ أخرى للعقاب على الفعل. ففي جميع مثل هذه الحالات التي تجعل السلوك المعاقب عليه في ظل القانون القديم غير معاقب عليه بموجب القانون الجديد، يجب وقف تنفيذ الحكم أي عدم البدء في تنفيذه إذا لم يكن التنفيذ قد بدأ، أو وقف الاستمرار في التنفيذ إذا كان التنفيذ قد بدأ قبل صدور التشريع الجديد وذلك باخلاء سبيل المحكوم عليه إن كان محبوساً، وتسقط عنه جميع العقوبات المالية كالغرامة. ويرى جانب من الفقه بأنه إذا كان المحكوم عليه قد دفع مبلغ الغرامة أو جزءاً منه قبل صدور القانون الجديد فإنه لا يجوز له استرداده ويكون شأن المبلغ المدفوع شأن

---

(1) يقصد بالحكم النهائي الحكم البات، وذلك على النحو الذي سنشير إليه في بيان معيار القانون الأصلح للمتهم.

مدة الحبس التي نفذت[1]. غير أن هذا الرأي لا يمكن قبوله لسبب بسيط وهو أنه إذا كانت مدة الحبس التي نفذت لا يمكن تداركها فإن من مقتضيات وقف تنفيذ الحكم وزوال آثارة الجنائية جواز استرداد الغرامة أو الجزء المدفوع منها قبل صدور القانون الجديد[2].

كما تنتهي الآثار الجنائية للحكم حيث تسقط العقوبات التبعية ولا يثبت في صحيفة السوابق أو يشطب منها، إذا كان قد أثبت فيها، ولا يعتبر سابقه في العود.

ويلاحظ أن النص السابق ذكره قد اكتفى لاستفادة المحكوم عليه من القانون الجديد الذي يجعل الفعل غير معاقب عليه، بصدور القانون الجديد بعد الحكم النهائي دون اشتراط نشره في الجريدة الرسمية وانقضاء المدة اللازم انقضاؤها بعد النشر في هذه الجريدة. وحكمة تشريع النص المذكور أعلاه هي أنه إذا كان القانون قد جعل الفعل الذي حكم على الجاني من أجله غير معاقب عليه، فإن ذلك معناه أن المشرع قد رأى أن ارتكاب ذلك الفعل لم يعد يخالف مصالح المجتمع، وبالتالي فإن إنزال العقاب أو الاستمرار في تنفيذه ليس له أساس مقبول، لأنه ليس من مصلحة المجتمع تنفيذ عقوبة هي في ظل النظام القانوني الحالي ليست ضرورية للحفاظ على كيانه.

وفي واقع الأمر، فإن النص الذي نحن بصدده ليس إلا امتداداً لتطبيق الاستثناء الخاص برجعية القوانين الجنائية الأصلح للمتهم، لأنه إذا كانت القاعدة الخاصة برجعية القوانين الجنائية الأصلح للمتهم يشترط لتطبيقها أن يصدر القانون الأصلح للمتهم بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً، فإن الفرض الذي نحن بصدده لا يطبق إلا إذا صدر القانون الجديد الأصلح للمحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً، وهو ما دعا المشرع إلى إفراد نص خاص يعالج هذه الحالة.

وغني عن البيان، أن إلغاء العقوبات الجنائية لا يمس بما يكون واجباً للخصوم من الرد والتعويض (م. 15 ع. ل).

وحكم النص المذكور ـ الفقرة الثالثة من المادة الثانية ـ لا يطبق إذا كان الأمر يتعلق بقوانين محددة الفترة، وذلك على النحو الذي سيأتي ذكره فيما بعد.

---

(1) السعيد مصطفى السعيد، ص 119.

(2) من الرأي نفسه، محمود نجيب حسني ص 118. رمسيس بهنام، ص 226. ومحمود محمود مصطفى ـ القسم العام، ص 88.

جـ ـ تعديل أحكام القانون القديم مع الاحتفاظ للفعل بصفته التجريمية:

إذا صدر قانون جديد يقضي بالإبقاء على الصفة غير المشروعة للفعل المجرم في ظل القانون القديم، إلا أنه يغير من الآثار القانونية للتجريم وذلك بأن يشدد العقوبة المقررة في القانون القديم أو يخفف منها، فإنه ينبغي التمييز بين الصورة التي يسيء فيها التعديل إلى مركز المتهم من تلك التي يحقق فيها التعديل صالحاً له. فإذا أساء القانون الجديد إلى مركز المتهم في ظل القانون القديم فإن القاعدة التي تسري على المتهم هي القاعدة العامة المقررة في صدر المادة (2) من قانون العقوبات والتي تقضي بأنه «يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها». ولذا، فإذا كان الفعل قد ارتكب في ظل القانون القديم فإن ذلك القانون هو الذي يحكم الفعل وهو الذي يعاقب الجاني بموجبه. أما إذا كان الفعل قد وقع في ظل القانون الجديد، فإن هذا القانون الأخير هو الذي يحكمه، لأن القانون القديم قد فقد فاعليته بمجرد تعديله بالقانون الجديد، والقانون القديم لا يمكن أن يسري على وقائع حدثت بعد انقضائه.

أما إذا تضمن القانون الجديد تعديلاً لآثار التجريم أصلح للمتهم من تلك التي تضمنها القانون القديم الذي وقعت الجريمة في ظله، فعندها لا يعمل بقاعدة العقاب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها (م2/ 1 عقوبات)، وإنما يعمل بقاعدة أخرى هي قاعدة رجعية القواعد الجنائية الأصلح للمتهم المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (2) عقوبات والتي نصها «ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره». وبذلك فإن القانون الجديد يرتد إلى زمن سابق على صدوره ويحكم وقائع حدثت في ظل القانون الذي ألغاه (أي القانون القديم). ويستند تطبيق هذه القاعدة إلى اعتبارات إنسانية، مقتضاها أنه لا مبرر لفرض آثار جنائية أشد جسامة على المتهم رأى المشرع عدم جدواها في القانون الجديد الذي أصدره[1].

---

(1) قارن: رؤوف عبيد ـ مبادىء القسم العام من التشريع العقابي ـ ط 4 1979م. ص 112 ومحمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 57، ويتيول، ص 137. بينما يرى بعض الفقهاء أن السبب يرجع إلى سمو القانون الجديد الأصلح على القانون القديم، لأن القانون الجديد يبغي إصلاحاً تشريعياً وتلافي عيوب القانون القديم: عبد الوهاب حومد ـ الحقوق الجزائية العامة ـ الطبعة السادسة. دمشق 1963م ص 259 ـ 260. =

ويشترط لأعمال قاعدة رجعية القواعد الجنائية الأصلح للمتهم على الماضي توافر شرطين، هما: أ) أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون الذي وقعت في ظله الجريمة. ب) أن يصدر القانون الجديد قبل الحكم النهائي في الدعوى. ونتكلم فيما يلي عن كل شرط منهما، وذلك على النحو التالي:

الشرط الأول ـ أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم:

اشترط المشرع لسريان قانون جديد على وقائع حدثت قبل صدوره، أن يكون هذا القانون أصلح للمتهم، غير أن المشرع لم ينص على معايير محددة للحكم بأن القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون السابق على صدوره، وترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء الذي يبدو أنهما قررا المعايير التالية:

1 ـ يكون القانون الجديد أصلح للمتهم من القانون السابق على صدوره إذا كان يجعل الفعل الذي كان يعاقب عليه القانون السابق غير معاقب عليه، أو أن يقرر له تدبيراً وقائياً بدلاً من العقوبة، أو أنه يضيف إلى النموذج القانوني للجريمة عنصراً أو شرطاً لم يكن لازماً في القانون السابق، وذلك كأن يضيف ركن الاعتياد أو يعلق رفع الدعوى الجنائية على شكوى أو إذن أو طلب، بعد أن كانت سلطة النيابة العامة في تحريكها غير مقيدة، أو أن يقرر القانون الجديد مانعاً جديداً من موانع المسؤولية أو العقاب، أو يرفع ما كان مفروضاً على القاضي من قيود تمنعه من الحكم بوقف تنفيذ العقوبة أو تخفيفها أو استبدالها، على نحو ما تسمح به القواعد العامة لقانون العقوبات.

وكذلك إذا أُلغي ما كان ينص عليه القانون السابق من ظروف مشددة أو عقوبات تكميلية أو تبعية[1].

2 ـ يكون القانون أصلح للمتهم إذا قرر للسلوك عقوبة مخالفة بدلاً من عقوبة جنحة أو عقوبة جنحة بدلاً من عقوبة جناية، وذلك طبقاً للعقوبات المقررة لكل نوع من الجرائم في المواد 53 و54 و55 عقوبات بغضّ النظر عن درجة

---

(1) محمود نجيب حسني، ص 159، ورؤوف عبيد، ص 149 وما بعدها.

العقوبة أو مدتها[1]. ولذا فإن عقوبة المخالفة أخفّ من عقوبة الجنحة ولو كانت الأولى بالحبس، والثانية بالغرامة.

3 - يكون القانون أصلح للمتهم إذا قرر للسلوك المعاقب عليه بالنوع نفسه المخصص للجريمة عقوبة أدنى درجة وفقاً للترتيب الوارد في القانون. وبالتالي، فإذا كانت العقوبة في القانونين الجديد والقديم هي من العقوبات المقررة لنوع واحد من الجرائم، الجنايات أو الجنح أو المخالفات المتدرجة في الشدة وفقاً للترتيب الوارد في المواد 53 و54 و55 عقوبات، فإنه بالنسبة لعقوبة الجنايات السجن أخفّ من السجن المؤبد، والسجن المؤبد أخفّ من الإعدام. وبالنسبة للجنح والمخالفات فإن عقوبة الغرامة أخفّ من عقوبة الحبس.

4 - إذا اتحدت العقوبة في النوع والدرجة، في كلا القانونين، فأصلحهما للمتهم هو الذي يقرر مدة أقصر بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية ومقداراً أقل بالنسبة لعقوبة الغرامة. وقضت المحكمة العليا الليبية بأن معيار المقارنة بين قانونين أيهما أصلح للمتهم مردّه أولاً، إلى نوع العقوبة، فإن اتفقتا في النصين، فإلى الحد الأقصى أيهما أهون على الجاني، فإن اتفقا كان النظر إلى الحد الأدنى، وإن اجتمعت عقوبتان فالمقيدة للحرية منهما أوْلى بالاعتبار[2].
كما يعدّ القانون أصلح للمتهم إذا نزل بالحد الأقصى للعقوبة أو الحد الأدنى المقرر في القانون السابق أو بهما معاً، أو إذا لم يقرر حداً أدنى لها. وكذلك، أن يقرر القانون الجديد للفعل عقوبة واحدة الحبس أو الغرامة في حين يقرر القانون القديم العقوبتين معاً على سبيل الوجوب. كما يعتبر القانون الجديد أصلح للمتهم، إذا قرر للفعل عقوبتين على سبيل التخيير، بدلاً من عقوبة واحدة يقضي بها القانون القديم، وذلك إذا كانت إحدى العقوبتين المقررة في

---

(1) قارن: السعيد مصطفى السعيد ص 111 ومحمود مصطفى، المرجع نفسه ص 95، وأحمد فتحي سرور، ص 86.

(2) المحكمة العليا ـ جلسة 5 ـ 12 ـ 1956م ـ القضاء الجنائي، جـ2 ص 15. وانظر أيضاً: المحكمة العليا جلسة 4 ـ 2 ـ 1986م. مجلة المحكمة العليا، س.ع.، ص 191 وما بعدها.

القانون الجديد أخفّ من العقوبة الوحيدة التي يقضي بها القانون القديم[1].

غير أن هناك خلافاً في الفقه يتعلق بحالة ما إذا كان القانون الجديد يعتبر في جزء منه أصلح للمتهم، وذلك طبقاً للمعايير السابقة، كأن ينزل بالحد الأدنى للعقوبة المقررة في القانون القديم، إلا أنه في الوقت نفسه يسيء للمتهم وذلك بأن يرفع الحد الأقصى لها، أو أنه يحدث العكس وذلك بأن ينزل بالحد الأقصى ويرتفع بالحد الأدنى.

في هذه الحالة يجب أن نستبعد إمكانية التوفيق بين القانونين القديم والجديد بخلق قاعدة جديدة تجمع بين الأصلح منهما للمتهم، كأن يعتد بالحد الأدنى المقرر بالقانون القديم والحد الأقصى المخفف بالقانون الجديد، لأن ذلك معناه إعطاء القاضي سلطة الحكم بقاعدة لم ينشئها المشرع، والمعروف أن المشرع وحده هو المختص بالتجريم والعقاب[2].

كما أنه لا يمكن قبول الرأي الذي يذهب إلى القول بأن العبرة بالحد الأدنى للعقوبة بغضّ النظر عن الحد الأقصى المقرر لها، بحجة أنه يمكن للقاضي النزول إليه إذا ما اقتضته ضرورة تخفيف عقوبة المتهم، وذلك لأن هذا الحد لا يشترط النزول إليه في كل الحالات بل إن العقوبة غالباً ما تتحدد بقدر أكثر منه[3].

ويرجح الفقه في هذه الحالة القول بأن صلاحية أيٍّ من القانونين للمتهم ينبغي أن يقوم على أسس واقعية ينظر فيها إلى الواقعة محل التجريم، ولذا فيكون أصلح القانونين هو القانون الذي يؤدي تطبيقه إلى إنزال أخف العقوبات بالمتهم، وبالتالي فإذا كانت ظروف الواقعة والمتهم تتطلب تطبيق الحد الأقصى للعقوبة فإن أصلح القانونين في هذه الحالة هو القانون الذي يقرر حداً أقصى أخف، أما إذا كانت

---

(1) قارن: رؤف عبيد، ص 113، وعلي حسين الخلف ـ الوسيط في شرح قانون العقوبات ـ النظرية العامة ـ الجزء الأول، بغداد 1918م، ص 123. وانظر أيضاً: GRISPNI Dir. Pen.. It., P.353. DEMARSICO, Diritto Penale, P. 44.

(2) وفي نقد هذا الرأي، انظر: رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، الاسكندرية 1973م، ص156، وعلي راشد، القانون الجنائي الطبعة الثانية، دار النهضة العربية 1974م، ص 176.

(3) انظر في استعراض هذا الرأي ونقده: سامي النصراوي ـ النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي ـ الجزء الأول في الجريمة والمسؤولية الجنائية، الطبعة الأولى 1983م. مكتبة المعارف ـ الرباط، ص 65.

الظروف نفسها تستدعي تطبيق أدنى حد للعقوبة، فإن أصلح القانونين للمتهم هو القانون الذي يؤدي تطبيقه إلى إنزال أخف العقوبات[1]. ولا ينبغي أن تتأثر ظروف المتهم بغيره من المساهمين معه في الجريمة نفسها، بل أنه في الجريمة نفسها قد يكون القانون الجديد أصلح لبعض المتهمين وأسوأ بالنسبة للبعض الآخر، الأمر الذي يتطلب تطبيق القانونين على جريمة واحدة ولكن على متهمين مختلفين.

ويلاحظ في هذا الشأن أن المحكمة العليا الليبية تتجه اتجاهاً مخالفاً للاتجاه الراجح في الفقه، حيث قضت بأن «المعيار الذي يعتد به لمعرفة أي العقوبتين أشد من الأخرى هو بالرجوع للحد الأقصى لا الحد الأدنى، وذلك في حالة اتحاد العقوبتين نوعياً»[2]. ورغم وجاهة هذا الرأي بالنسبة لبعض الحالات إلا أنه يؤخذ عليه أن تطبيقه بالنسبة لحالات أخرى قد يسيء إلى مركز المتهم الذي تستدعي ظروفه تطبيق أدنى عقوبة ممكنة لا يسمح بالنزول إليها القانون الذي نزل بالحد الأقصى للعقوبة وأبقى على الحد الأدنى المقرر، في حين يمكن تطبيق عقوبة أخف، طبقاً للقانون الآخر الذي ارتفع بالحد الأقصى للعقوبة.

وتقدير مدى صلاحية القانون الجديد للمتهم على أساس المعايير السابقة أمر لا ينبغي أن يترك للمتهم ليختار القانون الذي يفضل تطبيقه، وإنما هو أمر من اختصاص محكمة الموضوع التي تخضع في تقديرها لرقابة محكمة النقض، باعتبار أن تحديد مدى فاعلية القانون من حيث الزمان هو مسألة قانونية[3] تدخل في اختصاصها.

الشرط الثاني ـ صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي:

يشترط لرجعية القانون الأصلح للمتهم إلى الماضي وبالتالي استفادة المتهم منه أن يصدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً، وفقاً للقانون القديم الذي ارتكبت

(1) G. LEONE, ELEMENTI, D. DIR. EP ROC. 3ED NAPOLI 1972 P.20 F. Antolis Ei. P. 138

(2) المحكمة العليا 17/12/1967م، مجلة المحكمة العليا، س3، عدد 3، ص 29.

(3) قارن: محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، ص 96.

الواقعة في ظله، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون العقوبات، على أنه «ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره». وكما يتضح من هذا النص، فإنه يكفي لتطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم مجرد صدوره قبل الحكم النهائي. ولذا فلا يشترط نشره بالجريدة الرسمية أو مضي المدة اللازم انقضاؤها بعد النشر وقبل العمل به لجعله نافذاً في مواجهة الكافة. وهذا الاستثناء يبرره أن تطبيق القانون الجديد هو لصالح المتهم ولا يسيء إلى مركزه، ولا يقصد هنا بالحكم النهائي الحكم غير الجائز استئنافه بصدوره من محكمة الجنايات أو من محكمة الاستئناف أو من المحكمة الجزئية، إلا أنه لا يجوز الطعن فيع بالاستئناف، وإنما يقصد به الحكم البات الحائز لقوة الشيء المقضى فيه الذي استنفد كافة طرق الطعن العادية من معارضة واستئناف ونقض[1]. ولذا، فإنه إذا صدر قانون جديد بعد ارتكاب الواقعة وقبل أن يصبح الحكم فيها باتاً، لأن سبيل الطعن بالنقض لا يزال قائماً، فإن للمتهم أن يطعن في الحكم بالنقض ويطلب تطبيق القانون الأصلح بالنسبة له. واشتراط تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم قبل صدور الحكم البات له ما يبرره، ذلك أن مصلحة المجتمع في استقرار الأوضاع القانونية أولى بالرعاية من مصلحة المتهم في عدم تحمل آثار جنائية أشد من الآثار المقررة بمقتضى القانون الجديد.

4 ـ تعدد القوانين

ولكن ما الحكم إذا تعددت القوانين في الفترة بين ارتكاب الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً، كأن يرتكب الجاني جريمة في ظل قانون وأثناء التحقيق معه بصدد الجريمة

(1) ويلاحظ أن هذا الرأي هو ما يتجه الفقه المصري إلى القول به: انظر محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 99 ورؤف عبيد ص 117 ومحمود ابراهيم اسماعيل ـ شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات ـ الطبعة الثانية 1959م ص 161.
كما ويلاحظ أن المادة 2/3 من قانون العقوبات الايطالي لسنة 1930م قد أشارت صراحة إلى الحكم البات Irrevocabile، كما تشير إلى تطلب الشرط نفسه أحكام المحكمة العليا الليبية: جلسة 26/2/1974م مجلة المحكمة العليا ـ س 10، عدد 3، ص 265 وأيضاً: نقض مصري 23/11/1970م، مجموعة الأحكام ـ س 221، عدد 3، ص «أم3» وأيضاً 29/3/1970م المكان نفسه، س 21 عدد 2، ص 434، كما يشترط القضاء الفرنسي ذلك رغم عدم وجود نص صريح يقضي به. جاروا جـ 1 رقم، ص 328.

ذاتها يصدر قانون آخر أصلح له من القانون القديم الذي ارتكبت في ظله الواقعة، وقبل أن تنتهي محاكمته يصدر قانون ثالث أصلح بالنسبة له. الرأي السائد في الفقه هو أن العبرة في هذه الحالة بالقانون الأصلح للمتهم مهما تعددت القوانين التي صدرت قبل الحكم النهائي[1].

5 ـ القوانين محددة الفترة

لا يطبق مبدأ رجعية القوانين الأصلح للمتهم على الجرائم التي تقع بالمخالفة للقوانين محددة الفترة، وإنما يجب أن يسري على هذه الجرائم القانون المعمول به وقت ارتكابها، ولو بعد انتهاء الفترة المحددة لفاعلية القانون. وتنص على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون العقوبات الليبي بقولها: «غير أنه في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفاً لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة، فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها».

ومفاد هذا النص، هو أنه إذا كانت الواقعة المجرمة قد ارتكبت في ظل قانون محدد الفترة، فإن القاعدة العامة التي تقضي بأنه يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها (م2/ 1ع. ل)، هي التي يجب تطبيقها، ولو كان تطبيق هذا القانون لم يعد في مصلحة المتهم لسريان قانون آخر هو القانون العادي الذي لا يجرم الفعل أو يعاقب عليه بعقوبة أخف. ولذا، اعتبر تطبيق القوانين المحددة الفترة ولو بعد انتهاء العمل بها استثناءً من قاعدة رجعية القوانين الأصلح للمتهم.

وعلة هذا الاستثناء، أن تطبيق قاعدة رجعية القوانين الأصلح للمتهم في حالة القوانين المحددة الفترة، يجعل هذه الأخيرة تفقد فاعليتها في معظم الحالات، وذلك لأن هذا النوع من القوانين يصدر لمواجهة ظروف خاصة تمر بالمجتمع،

---

(1) قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا قضى ببراءة المتهم فطعنت النيابة على هذا الحكم لخطأ في تطبيق القانون ثم صدر تشريع لاحق يبيح الفعل ويمنع العقاب، فإن المصلحة في الطعن تكون منعدمة ويتعين رفض الطعن طالما أن الحكم صدر صحيحاً في منطوقه» ـ المحكمة العليا ـ جلسة 4/ 5/ 1955م، مجلة المحكمة العليا، جـ1، ص 133.

كالإجبار على القيام بالتطعيم في فترة محددة لمكافحة انتشار أحد الأمراض المعدية، أو التسعير الجبري لأحد المنتجات خلال فترة معينة وادراك المخاطب بهذه القوانين بأن سريان مفعولها ينتهي بانتهاء فترة محددة يفقدها الاحترام الواجب لها ما لم يدرك أيضاً بأن انتهاء فترة سريانها لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها.

وكما يتضح من نص الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون العقوبات السابق ذكرها، فإنه يلزم للسير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها وفقاً للقوانين المحددة الفترة بعد انتهاء سريانها توافر شرطين، هما: أ ـ أن يكون القانون الذي ارتكب الفعل بالمخالفة له قانوناً محدد الفترة. ب ـ أن تكون إجراءات الدعوى قد بوشرت وقت سريان القانون محدد الفترة. ونتكلم فيما يلي عن كلا الشرطين، وذلك على النحو التالي:

أ ـ أن يكون القانون الذي ارتكب الفعل بالمخالفة له قانوناً محدد الفترة:

الرأي السائد في الفقه أن القوانين محددة الفترة هي القوانين التي ينص فيها على تاريخ محدد ينتهي فيه العمل بها، ولذا فإن العمل بهذه القوانين ينتهي بانقضاء ذلك التاريخ دون حاجة إلى صدور قانون جديد يقضي بالغائها وفقاً للقواعد العامة الخاصة بإلغاء القوانين المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون المدني الليبي.

ولا تعد، وفقاً لأحكام قانون العقوبات الليبي، قوانين محددة الفترة القوانين الاستثنائية أي القوانين المؤقتة بطبيعتها والتي تصدر لمواجهة ظروف طارئة استثنائية ولا تتضمن في صلبها نص على انتهاء مدتها، كالقوانين التي تصدر لمواجهة ظروف اقتصادية أو سياسية معينة، وعادة فإنه بانتهاء هذه الظروف يصدر المشرع قانوناً لإلغائها. ولذا، فإنه بشأن هذه القوانين الأخيرة تطبق القواعد العامة التي تتعلق بسريان القانون من حيث الزمان بما في ذلك رجعية النصوص الجنائية الأصلح للمتهم(1). ويلاحظ أن قضاء المحكمة العليا الليبية يتجه أيضاً إلى التمييز بين تطبيق

---

(1) انظر: نقض مصري 27/1/1955م ـ مجموعة أحكام النقض، س 4، رقم 16، ص 290.

القوانين المحددة الفترة والقوانين الاستثنائية، حيث قضت بأن «الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون العقوبات الليبي خاصة بالقوانين الموقوتة بزمن محدد وهي القوانين التي يبطل العمل بها بانقضاء هذه الفترة، بغير حاجة إلى صدور قانون بإلغائها، أما القوانين الاستثنائية التي تصدر في حالات الطوارىء بغير نص على مدة معينة لسريانها، فإنها لا تدخل في حكم الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون العقوبات»(1). وبصدد هذه القوانين فإنه لا يمكن قبول الرأي الذي يذهب إلى القول بأن القوانين، المؤقتة بطبيعتها والتي لا تتضمن نصاً يحدد تاريخ انتهاء العمل بها قوانين محددة الفترة(2)، ذلك أن هذا التفسير يخالف ما تقضي به عبارات النص ويعدّ من قبيل التفسير الواسع الذي يخالف مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. وإذا كان من المسلم به أن القوانين الاستثنائية محددة الفترة بطبيعتها، فإنه ينبغي التسليم بأنها ليست محددة الفترة بنص فيها، وشتان بين القانونين. كما أن المشرع الليبي كان بإمكانه أن يفعل كما فعل غيره من المشرعين بالنص صراحة على التسوية في الحكم بين القوانين الاستثنائية والقوانين محددة الفترة، إذا كان لا يريد التمييز بينهما(3).

ب ـ أن تكون إجراءات الدعوى قد بوشرت وقت سريان القانون.

محدد الفترة:

عبرت عن هذا الشرط صراحة الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون العقوبات بقولها: «غير أنه في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانه فيها......». ومفهوم هذا الشرط أن تطبيق القوانين المحددة الفترة بعد انتهاء العمل بها يقتضي اكتشاف الواقعة المجرمة بمقتضى هذه القوانين ومباشرة إجراءات

(1) المحكمة العليا جلسة 4/5/1955م، مجموعة المبادىء القانونية ـ جـ1، رقم 11، ص 133.
(2) في هذا الرأي قارن: محمود حسني ص 125، السعيد مصطفى السعيد ص 123 وأحمد عبدالعزيز الألفي ـ شرح قانون العقوبات الليبي ـ القسم العام ـ 1969م، ص 107.
(3) قضت المادة 2/4 من قانون العقوبات الايطالي صراحة بالتسوية بين القانونين في الحكم.

الدعوى بشأنها قبل انقضاء الفترة المحددة لسريانها، ولكن لا يشترط إحالة الأمر للقضاء.

ويرى جانب من الفقه أن النص المذكور قد أشار إلى الحالة التي تحدث عادة، وهي التي يكون فيها القانون المحدد الفترة قد انقضت مدة العمل به، وفي الوقت ذاته تكون إجراءات الدعوى قد بوشرت، غير أن ذلك لا يستبعد العمل بالقانون ذاته إذا انتهت مدة سريانه وإجراءات الدعوى بشأن الواقعة التي ارتكبت في ظله لم يشرع فيها بعد، خصوصاً وأن عدم اتخاذ الإجراءات قد يكون مرجعه أن الجريمة قد ارتكبت قبل نهاية الفترة المحددة للعمل بالقانون بوقت قصير؛ الأمر الذي لم يتسع معه الوقت لاتخاذ هذه الإجراءات. يضاف إلى ذلك، أن الحكمة من تشريع النص تتوافر سواء بدىء في اتخاذ الإجراءات أو لم يبدأ فيها. كما أن استبعاد الحالة التي لم يبدأ فيها في اتخاذ اجراءات الدعوى من نطاق تطبيق النص الخاص بالقوانين المحددة الفترة سيؤدي إلى التمييز بين المتهمين، بحيث يجعل المتهم الذي بوشرت في مواجهة اجراءات الدعوى في وضع أسوأ من المتهم الذي ارتكب ذات الواقعة في ظل القانون نفسه محدد الفترة ولم يتخذ ضده أي إجراء بصددها[1]. ورغم وجاهة هذا الرأي، إلا أنه يخالف ما يقضي به نص الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من توقف العمل بالقانون المحدد الفترة بعد انقضائه على مباشرة إجراءات الدعوى ضد المتهم أثناء فترة سريانه. كما أن النص المشار إليه يمثل استثناءً على قاعدة عامة هي رجعية القواعد الجنائية الأصلح للمتهم، ولذا فينبغي عدم التوسع في تفسيره لأنه في غير صالح المتهم.

ولكن ما حكم تعاقب القوانين محددة الفترة؟

قد تتعاقب القوانين محددة الفترة، وذلك بأن يصدر قانون جديد هو الآخر محدد الفترة يعدل من أحكام قانون قديم محدد الفترة، إلا أنه أصلح منه للمتهم، فهل تطبق قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم بالنسبة للوقائع التي ارتكبت في ظل القانون القديم؟

---

(1) انظر محمود نجيب حسني ص 126 وما بعدها.

رغم أن قانون العقوبات الليبي لم ينظم حكم هذه الحالة، إلا أن الرأي الراجح في الفقه يذهب إليه أنه ليس هناك ما يمنع من تطبيق قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم من بين القوانين محددة الفترة، طالما أنه لم يصدر حكم بات في الدعوى[1]. وذلك لأن الاعتبارات نفسها التي دعت المشرع إلى إصدار قانون محدد الفترة، هي التي ظلت تحكم الفعل وإن عدلت بعض قواعده، وهي لم تنف عن القانون الجديد صفة التأقيت[2].

6 ـ تحديد وقت ارتكاب الجريمة

إذا كان الأصل أن قواعد التجريم والعقاب تسري على الجرائم التي ترتكب منذ تاريخ نفادها، فإنه من الضروري تحديد وقت ارتكاب الجريمة لتحديد القانون الذي يحكمها، ذلك أنه كثيراً ما يحدث أن يرتكب السلوك الاجرامي في ظل قانون وتتحقق نتيجته الاجرامية في ظل قانون آخر. مثال ذلك أن يطعن شخص شخصاً آخر بسكين فيموت المجني عليه متأثراً بجراحه في ظل سريان قواعد جنائية سارية غير القواعد التي ارتكب في ظلها السلوك الاجرامي، فهل في مثل هذه الحالة تعتبر الجريمة قد ارتكبت وقت ارتكاب السلوك، أم وقت تحقق النتيجة المترتبة عليه، أم هما معاً؟

من البداية يجب أن نلاحظ أن قانون العقوبات الليبي لم يحسم هذه المسألة بنص صريح كما هو الشأن في تحديد مكان ارتكاب الجريمة، حيث حددت المادة (5) منه الحالات التي يسري فيها قانون العقوبات الليبي على الأفعال التي ترتكب في الخارج. ولذا، فإن البحث عن حل لمسألة تحديد وقت ارتكاب الجريمة لا يمكن أن يكون إلا في إطار الحل المنطقي. وعلى هذا الأساس، فإن الفقه قد اقترح ثلاث نظريات لحل هذه المشكلة: الأولى هي نظرية السلوك، وهي التي ترى أن ما يحسم هذه المشكلة هو أن يؤخذ في الاعتبار وقت تحقق السلوك. والثانية، فهي نظرية النتيجة: وهي التي ترى أن ما يحسم هذه المشكلة هو أن يؤخذ في الاعتبار وقت

---

(1) انظر: G. Bettiol, Op. cit P. 125. وأيضاً: مأمون سلامة ـ القسم العام ـ ص 55

(2) قارن: مأمون سلامة، المكان نفسه.

تحقق النتيجة الإجرامية فحسب. أما النظرية الثالثة فهي النظرية المختلطة: وهي التي ترى بأنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار كلٌ من السلوك والنتيجة.

إن النظرية التي تتفق أكثر من غيرها مع أغراض القاعدة الجنائية، باعتبارها قاعدة آمرة للأفراد تتطلب منهم القيام بسلوك معين أو الامتناع عن القيام به، هي بدون شك نظرية السلوك، وذلك لأنه في لحظة القيام بالسلوك فإن الأمر أو التكليف الذي تتضمنه القاعدة الجنائية له أهميته بالنسبة للعنصر النفسي الذي على أساسه يوصف السلوك بأنه غير مشروع، حيث يجب على الأفراد مراعاة القواعد الجنائية النافذة في سلوكهم. وتتجه المحكمة العليا الليبية إلى الأخذ بنظرية السلوك حيث قضت بأن «العبرة في اعتبار فعل ما يكون جريمة تامة أو شروعاً فيها هو بوقت حدوث الفعل، فإذا ثبت أن الجاني انتوى تحقيق نتيجة معينة ولم تتحقق هذه النتيجة لسبب خارج عن إرادته ولا دخل له فيها، فإن ما يأتيه بعد ذلك لجبر الضرر أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو إزالة آثار الجريمة لا ينفي عنه ارتكابه للجريمة التي تعمّد ارتكابها ولا ترتفع عنه المسؤولية الجنائية»[1]. كما يتجه الفقه الايطالي في عمومه إلى الأخذ بهذه النظرية، لأنه يرى أن احترام أمر القاعدة الجنائية يجب أن يكون في لحظة القيام بالسلوك، ولذا فإذا كان هذا السلوك مباحاً، فإنه لا يمكن العقاب عليه ولو تحققت النتيجة المترتبة عليه في وقت لاحق جرم فيه بحكم قانون جديد. أما إذا امتد السلوك لفترة من الوقت، فإنه يطبق بشأنه القانون النافذ لحظة ارتكاب آخر فعل أو جزء منه[2]. ولذا فإنه فيما يتعلق بالجرائم المستمرة أو المتتابعة الأفعال، فإن القانون الذي يجب تطبيقه هو آخر قانون نافذ عند دوام حالة الاستمرار أو التتابع[3].

أما فيما يخص جريمة الاعتياد التي يتكون نموذجها القانوني من تكرار السلوك

---

(1) المحكمة العليا جلسة 13/ 6/ 1972م مجلة المحكمة العليا س 9 عدد 1 ص 202.

(2) Bettiol Op. Cit. P.172.

(3) وتطبيقاً لذلك حكم في مصر بأنه «من المقرر قانوناً أن التشريع الجديد يسري على الجريمة المستمرة حتى ولو كان أشد مما سبقه لاستمرار الجريمة في ظل الأحكام الجديدة ولاوجه للاحتجاج بقاعدة القانون الأصلح للمتهم» نقض مصري 4/ 4/ 1961م مجموعة أحكام محكمة النقض س 12 رقم 80 ص 453.

المعاقب عليه، بحيث يشكل هذا التكرار حالة الاعتياد التي يجرمها القانون كحالة التسول، فإن ما يرجحه الفقه هو ضرورة تكرار السلوك المعاقب عليه في ظل القانون الجديد الأسوأ للمتهم بما يوفر ركن الاعتياد، ولذا فلا يكفي وقوع الفعل أو السلوك مرة واحدة في ظل القانون الجديد ولو كان قد تكرر على نحو ما يرده المشرع في ظل القانون القديم[1].

(1) قارن محمود نجيب حسني ص 317 ورؤوف عبيد ص 112 وأحمد فتحي سرور ص 81.

المبحث الثاني
فاعلية القانون من حيث المكان

1 ـ تمهيد.

2 ـ إقليمية القانون الجنائي.

3 ـ عينية القواعد الجنائية.

4 ـ شخصية القواعد الجنائية.

5 ـ عالمية القواعد الجنائية.

تمهيد

كما تتحدد القاعدة الجنائية بزمان معين يكون لها فاعلية فيه، فإنها كذلك تتحدد بمكان معين تسري في نطاقه. ونظراً لتعدد الدول التي تخضع لسيادتها الكرة الأرضية، فقد ثارت مشاكل تتعلق ببيان الحدود المكانية لفاعلية القواعد الجنائية الخاصة بكل دولة. والمبادىء التي يستند إليها في هذا الشأن لا تخرج عن أربعة مبادىء أساسية، هي: الأول: مبدأ إقليمية القاعدة الجنائية، ومقتضى هذا المبدأ تطبيق قواعد القانون الجنائي أو قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب داخل نطاق إقليم الدول أياً كانت جنسية مرتكبها وطنياً أم أجنبياً، وبغضّ النظر عن شخص المجني عليه أو المصلحة التي وقع عليها الاعتداء. ويستبعد بذلك تطبيق أي قانون جنائي آخر على أي جريمة ترتكب على إقليم الدولة. الثاني: مبدأ عينية القاعدة الجنائية، ويعني تطبيق القواعد الجنائية الوطنية على كل جريمة ترتكب خارج إقليم الدولة وتمس بمصالحها الأساسية، دون النظر إلى مكان ارتكابها أو جنسية فاعلها. الثالث: مبدأ شخصية القاعدة الجنائية، ومقتضاه تطبيق القانون الجنائي الوطني على الجرائم التي يرتكبها من يحمل جنسية الدولة إينما كان مكان ارتكابه للجريمة. الرابع: مبدأ عالمية القاعدة الجنائية، ويعني أن لكل دولة أن تطبق قانونها الجنائي الوطني على أي جريمة يقبض على مرتكبها على إقليمها، بغضّ النظر عن مكان ارتكابها أو جنسية فاعلها.

ولم تأخذ مختلف التشريعات بهذه المبادىء على إطلاقها، وإنما تفاوتت في مقدار الأخذ بها، حيث قرر كل تشريع حدوداً خاصة لأعمال كل مبدأ. كما أنه لا يوجد

تشريع يقوم على مبدأ واحد من هذه المبادىء، وإنما ترتكز مختلف التشريعات على كل هذه المبادىء لكي يكمل بعضها البعض.

وقد أخذ قانون العقوبات الليبي في هذا الخصوص بالمبادىء الثلاثة الأولى المذكورة أعلاه في حدود معينة على النحو المشار إليه في المواد 4 و5 و6 و7 منه. ونوضح فيما يلي مفهوم هذه الأحكام في الفقرات التالية:

أولاً ـ مبدأ اقليمية القانون الجنائي:

إذا كان تطبيق مبدأ إقليمية القواعد الجنائية يقتضي تطبيق هذه القواعد على جميع الجرائم التي تقع داخل حدود إقليم الدولة صاحبة السيادة، بغضّ النظر عن جنسية مرتكبها أو مكان وجوده وقت ارتكابها وشخص المتضرر منها أو المصلحة التي وقع عليها الاعتداء، فإن قانون العقوبات الليبي قد أخذ أساساً بهذا المبدأ، حيث تقرر المادة الرابعة منه بأنه «تسري أحكام هذا القانون على كل ليبي، أو أجنبي يرتكب في الأراضي الليبية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه. ويعد في حكم الأراضي الليبية الطائرات والسفن الليبية حيثما وجدت إذا لم تكن خاضعة لقانون أجنبي حسب القانون الدولي». كما أوردت المادة الخامسة من القانون نفسه في فقرتها الأولى تطبيقاً لهذا المبدأ، حيث نصّت على أنه «تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي ذكرهم: أولاً كل من ارتكب خارج البلاد فعلاً يجعله فاعلاً لجريمة وقعت كلها أو بعضها في ليبيا». ولقد أصبح من المسلم به في ظل كافة التشريعات الجنائية الأخذ بهذا المبدأ، وذلك باعتبار أن القانون الجنائي أو قانون العقوبات يعدّ مظهراً من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها، ولذا فهي التي يجب أن تختص دون أي سلطة أجنبية بتحديد الجرائم والعقوبات على إقليمها، ولا يجوز لغير الدولة صاحبة السيادة على الاقليم ممارسة هذا الحق. كما أن ارتكاب جريمة على إقليم دولة يحدث اضطراباً في نظامها وأمنها، وبالتالي فهي التي يجب أن يعود إليها عقاب مرتكبها أو من ساهم في ارتكابها. هذا فضلاً عن أن محاكمة من ارتكب جريمة في مكان ارتكابها يكون أكثر فاعلية في تحقيق سياسة الدفاع الاجتماعي كهدف أساسي للعقوبة. ولهذا كان مبدأ الاقليمية هو الأصل في تحديد سلطة الدولة في التجريم والعقاب، غير أن التشريعات في مختلف الدول لم تأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه، وأنها

لجأت إلى مبادىء أخرى إحتياطية تلطف من جموده وتكمله.

إن تحديد مجال تطبيق مبدى إقليمية القواعد الجنائية يقتضي تحديد، أولاً: المقصود بإقليم الدولة، وثانياً: متى تعتبر الجريمة قد ارتكبت على الاقليم الليبي.

ونتكلم فيما يلي عن كل فقرة منهما في بند مستقل وذلك على النحو التالي:

1 ـ تحديد إقليم الدولة:

يشمل النطاق الاقليمي للدولة ـ طبقاً لقواعد القانون الدولي، جميع الأماكن التي تمارس فيها الدولة سيادتها، ويتكون الاقليم عادة من ثلاثة أجزاء، هي:

1 ـ **الإقليم الأرضي**: ويضم الأراضي الخاضعة لسيادة الدولة. ولا يشترط في هذا الإقليم أن يكون متصل الأجزاء أو أن يقع على قارة واحدة، ولا أن تبلغ مساحته قدراً من الاتساع[1] كما يشمل هذا الإقليم ما في الأرض من موارد طبيعية كالمياه والنفط.

2 ـ **الإقليم البحري**: كما يعتبر من إقليم الدولة المياه الإقليمية، أي ذلك الجزء من البحر المتصل بحدود الدولة الأرضية والذي تكون سيطرة الدولة عليه ضرورية لحماية مصالحها الاقتصادية والأمنية. ويكون امتداد سيادة الدولة على البحر الاقليمي في حدود أحكام قواعد القانون الدولي. ولذا فإن الموانىء والمرافىء تخضع لسيادة الدولة التي تقع في إقليمها. كما تعتبر الخلجان التي تعود سواحلها لدولة واحدة من المياه الداخلية، وبالتالي فإن سيادة الدولة عليها مطلقة.

كما تمتد سيادة الدولة إلى الحيز الجوي فوق البحر الاقليمي، وكذلك إلى قاعة وباطن أرضه (2 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982). كما أنه على النحو الذي تقضي به المادة (3) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار،

---

(1) أنظر: في مختلف الآراء، د. محمد هاشم ماقورا: مدى فاعلية قانون العقوبات من حيث الزمان والمكان والأشخاص: بحث مطبوع على الآلة الكاتبة ـ كلية القانون ـ جامعة قار يونس، عام 1985م، ص 62.

فإن لكل دولة الحق في أن تحدد بحرها الاقليمي بمساحة لا تتجاوز 12 ميلاً بحرياً مقيسة من خطوط الأساس المقررة ،وفقاً لهذه الاتفاقية.

ويلاحظ في هذا السياق أن القانون الليبي الصادر في 31 مارس 1959م قد حدد المياه الاقليمية الليبية باثني عشر ميلاً بحرياً.

3 ـ **الاقليم الجوي**: ويشمل كل ما يعلو الاقليم الأرضي والمائي من طبقات الهواء[1].

ولكن ما القانون الواجب التطبيق بالنسبة للسفن والطائرات: ـ

لقد قرر المشرع الليبي حكماً عاماً بالنسبة للسفن والطائرات الليبية تناولته المادة «4» من قانون العقوبات، مقتضاه بأنه «ويعدّ في حكم الأراضي الليبية الطائرات والسفن الليبية حيثما وجدت، إذا لم تكن خاضعة لقانون أجنبي حسب القانون الدولي».

وطبقاً لهذا النص، فإن السفن والطائرات الليبية تعد جزءاً من الاقليم الليبي، وبالتالي تخضع الجرائم التي ترتكب على ظهرها لولاية القانون الجنائي الليبي أياً كان مكان وجودها في البحر الاقليمي أو في أعالي البحار. هذا بالنسبة للسفن، وكذلك الأمر بالنسبة للطائرات الليبية، سواء كانت تحلق فوق الاقليم الليبي أو فوق أعالي البحار، ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التي توجد فيها السفينة أو الطائرة في المجال الاقليمي لدولة أخرى وتقضي قواعد القانون الدولي بخضوعها لقانون أجنبي غير القانون الليبي، وفي هذا الصدد تراعى أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي أقرها المجتمع الدولي. ووفقاً لهذه المعاهدات والاتفاقيات، فإن قواعد الاختصاص الجنائي بالنسبة للسفن تختلف عنه بالنسبة للطائرات، وذلك يقتضي منا إعطاء نبذة مختصرة عن الأحكام الخاصة لكل منها في فقرة على حدة، وذلك على النحو التالي:

أ ـ الاختصاص الجنائي بالنسبة للسفن:

تواجه السفن الموجودة في الدولة الساحلية، طبقاً لقواعد قانون البحار التي

(1) انظر: مادة (1) من اتفاقية باريس لسنة 1919م، وأيضاً اتفاقية شيكاغو لعام 1944م.

أقرها المجتمع الدولي والمجسدة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982م، والتي وقعت عليها الجماهيرية العربية الليبية في الأسبوع الأول من شهر ديسمبر 1984[1] ازدواجاً في الاختصاص الجنائي بين قوانين دولة العلم والدولة الساحلية. ذلك أن السفينة يجب أن تبحر تحت علم دولة واحدة فقط (م92) مع مراعاة أن السفينة المستعملة في الخدمة الرسمية للأمم المتحدة أو لوكالاتها المتخصصة ترفع علم المنظمة (م93 من الاتفاقية نفسها). ولمعرفة أي هذه القوانين يجب تطبيقه فإنه يلاحظ أن اتفاقية الأمم المتحدة المشار إليها أعلاه تميز في مسألة الاختصاص الجنائي بين السفن العامة والسفن الخاصة وذلك على النحو التالي:

1 ـ السفن العامة:

إن السفن العامة ليست إلا السفن المملوكة لحكومات أجنبية ومخصصة لخدمة عامة غير تجارية كالسفن الحربية وسفن البريد. وهذه السفن إذا كانت عابرة للبحر الاقليمي فإنه ليس للدولة الساحلية ولاية قضائية تمتد على هذه السفن، إذ لا يحق للدولة الساحلية محاكمة أحد بحارتها وكل ما للدولة الساحلية ـ وفقاً لقانون البحار ـ أن تطلب من هذه السفينة مغادرة البحر الاقليمي إذا وقعت منها أي مخالفة في المياه الساحلية.

أما في أعالي البحار فإن للسفن الحربية حصانة تامة من ولاية أية دولة غير دولة العلم (م. 95 من اتفاقية قانون البحار). كما يكون للسفن التي تمتلكها أو تسيّرها دولة ما وتستخدمها فقط في مهمات حكومية غير تجارية حصانة تامة في أعالي البحار من ولاية أية دولة غير دولة العلم (م. 96 من الاتفاقية نفسها).

2 ـ السفن الخاصة:

إن السفن الخاصة ليست إلا السفن المملوكة لأفراد أو حكومات ومخصصة لأغراض تجارية. ووفقاً لمبدأ سيادة الدولة الساحلية على بحرها الاقليمي فإن قانونها الجنائي يسري على جميع هذه السفن. ولذا فإن ولايتها الجنائية تمتد إلى جميع السفن الأجنبية الموجودة في بحرها الاقليمي، غير أن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار

---

(1) د. سامي سالم الحاج ـ قانون البحار ـ معهد الانماء العربي، بدون تاريخ ص 30.

لسنة 1982م قد وضعت بعض الشروط المنصوص عليها في المادة 27. وطبقاً لهذه المادة، فإنه:

1 ـ لا ينبغي للدولة الساحلية أن تمارس الولاية الجنائية على ظهر سفينة أجنبية مارة خلال البحر الاقليمي من أجل توقيف أي شخص، أو إجراء أي تحقيق بصدد أية جريمة ارتكبت على ظهر السفينة أثناء مرورها، إلا في الحالات التالية فقط:

أ ـ إذا امتدت نتائج الجريمة إلى الدولة الساحلية.

ب ـ أو إذا كانت الجريمة من نوع يخلّ بسِلْم البلد، أو بحسن النظام في البحر الاقليمي.

ج ـ أو إذا طلب ربان السفينة أو ممثل دبلوماسي أو موظف قنصلي لدولة العلم مساعدة السلطات المحلية.

د ـ أو إذا كانت هذه التدابير لازمة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات، أو المواد التي تؤثر على العقل.

2 ـ لا تمس الأحكام المذكورة أعلاه حق الدولة الساحلية في اتخاذ أية خطوات تأذن بها قوانينها لاجراء توقيف أو تحقيق على ظهر سفينة أجنبية مارة خلال البحر الاقليمي بعد مغادرة مياهها الداخلية. وكما يتضح من النص المذكور أعلاه فإن الاختصاص الجنائي للدولة الساحلية لا يمتد إلى الجرائم التي قد ترتكب على ظهر سفينة أجنبية أثناء وجودها في البحر الاقليمي في غير الاستثناءات المشار إليها في المادة 27 من اتفاقية قانون البحار. كما ليس للدولة الساحلية ولاية جنائية بالنسبة للجرائم التي ترتكب على ظهر السفينة الأجنبية قبل دخولها المياه الاقليمية، لمجرد المرور العابر.

أما في أعالي البحار، فإن السفينة لا تخضع لغير سيادة دولة العلم وتعتبر جزءاً من إقليم الدولة التي تحمل علمها وتتمتع بجنسيتها، أما إذا وقعت مصادمة أو أية حادثة ملاحية تتعلق بسفينة في أعالي البحار وتؤدي إلى مسؤولية جزائية لربان

السفينة أو أي شخص آخر يعمل في خدمتها، فلا يجوز أن تقام أي دعوى جزائية ضد ذلك الشخص، إلا أمام السلطات القضائية لدولة العلم.أو للدولة التي يكون الشخص من رعاياها. (م97/ 1 من اتفاقية قانون البحار).

وإذا كانت القاعدة ـ على النحو السالف ذكره ـ هي خضوع السفينة في أعالي البحار لقانون علمها لأنها على الأرجح تعد جزءاً عائماً من اقليم هذه الدولة إلا أنها إذا كانت موجودة في هذه المنطقة ـ منطقة أعالي البحار ـ وكانت تتصل بالمياه الساحلية عن طريق زوارقها أو أفراد طاقمها، فإنها في هذه الحالة تعتبر حكماً موجودة في المياه الساحلية. أما إذا كانت هذه السفينة رغم وجودها في منطقة أعالي البحار تستقبل زوارق أو أشخاص من الدولة الساحلية مخالفة بذلك لقوانين تلك الدولة دون أن تبعث هي من جانبها بزوارق أو أفراد من طاقمها، فإن الفقه يتجه إلى القول بأنه ليس للدولة الساحلية الحق في ممارسة ولايتها على تلك السفينة لوجودها في البحر العالي ما لم تكن تلك السفينة تحت ملاحقه متواصلة لهروبها من المياه الساحلية سعياً للتخلص من الاختصاص المحلي للدولة الساحلية[1].

أما بالنسبة للمياه الداخلية [2]، فان الدولة تمارس عليها سيادتها كجزء من اليابسة تماماً [3]. ولذا فإن سيادة الدولة على هذه المياه تختلف عن سيادتها عن البحر الاقليمي حيث تتمتع السفن الأجنبية بحق المرور البريء، في حين ليس لها هذا الحق في المياه الداخلية.

ب ـ الطائرات:

طبقاً لاتفاقية طوكيو لعام 1963م المتعلقة بالجرائم والأفعال الأخرى التي ترتكب على متن الطائرات، يكون الاختصاص الجنائي بالنسبة للجرائم التي ترتكب على

---

(1) انظر: محمد طلعت الغنمي ـ الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف الاسكندرية ـ 1993 ص789 وما بعدها.

(2) المياه الداخلية ليست إلا البحار والبحيرات والأنهار والخلجان والقنوات التي تكون جزءا من اقليم الدولة وتخضع لسيادة الدولة على إقليمها ـ انظر ساسي سالم الحاج ـ قانون البحار الجديد ـ معهد الانماء العربي، ص 60 وما بعدها.

(3) المرجع نفسه، ص 60.

متن الطائرة لقانون الدولة التي تحمل جنسيتها: (م. 30) يستوي في ذلك، إن كانت الجريمة قد وقعت على متن الطائرة ضمن حدود دولة العلم (التسجيل) الإقليمية، أو في حالة طيرانها في إقليم دول أخرى بصرف النظر عن جنسية الجاني أو المجني عليه. غير أنه يكون لدول الإقليم الذي ترتكب فيه الجريمة عندما لا تكون هي ذاتها دولة العلم - اختصاصها الجنائي بالنسبة للجرائم التي ترتكب على متن طائرة أجنبية أثناء تحليقها[1] في إقليمها الجوي، إذا توافرت إحدى الحالات الآتية:

1 - أن يكون للجريمة أثر في إقليم الدولة.

2 - أن تكون الجريمة قد ارتكبت من مواطن لهذه الدولة أو شخص يقيم فيها إقامة دائمة أو ضد إحدهما.

3 - إذا ارتكبت الجريمة ضد أمن هذه الدولة.

4 - إذا انطوت الجريمة على خرق للقواعد والأنظمة المتعلقة بالطيران أو حركة الطائرة النافذة في تلك الدولة.

5 - إذا كان مباشرة الاختصاص ضرورياً لضمان مراعاة هذه الدولة لأي من تعهداتها الناجمة عن اتفاقية دولية متعددة الأطراف[2].

ويلاحظ أن أحكام اتفاقية طوكيو لعام 1963م المذكورة أعلاه، لا تسري على الطائرات الحربية والجمركية والطائرات المستعملة في خدمات الشرطة (م4/1 من الاتفاقية نفسها) ولذا، فإنه يسري بشأن هذه الطائرات ما يسري بشأن السفن العامة من أحكام، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه.

أما تحديد الاختصاص الجنائي للدولة في جريمة خطف الطائرات فلم تتعرض له اتفاقية طوكيو لسنة 1963م السابق الإشارة إليها، وإنما تولت تحديده المادة الرابعة من اتفاقية لاهاي لعام 1970م، حيث ألزمت هذه الاتفاقية الدول المتعاقدة بمباشرة اختصاصها الجنائي في الحالات الآتية:

---

(1) وتعتبر الطائرة في حالة طيران طبقاً لهذه الاتفاقية منذ لحظة إدارة قوتها المحركة بغرض الاقلاع حتى اللحظة التي يكتمل فيها الهبوط (م. 10/ 3).

(2) أنظر المادة الرابعة من اتفاقية طوكيو المشار إليها أعلاه.

1 ـ عندما ترتكب الجريمة على متن طائرة مسجلة في تلك الدولة.

2 ـ عندما تهبط الطائرة التي ارتكبت الجريمة على متنها في إقليمها والمختطف ما زال على متنها.

3 ـ عندما ترتكب الجريمة على متن طائرة مؤجرة بدون ملاحين إلى تاجر يقع مكان عمله الرئيسي في تلك الدولة، أو أن له محل إقامة دائمة فيها إذا لم يكن له مثل هذا المكان الرئيسي لعمله.

وفي كل الأحوال، فإن الدول التي تمارس اختصاصها، إما أن تقوم بمعاقبة مرتكب الجريمة أو بتسليمه إلى الدولة صاحبة الاختصاص التي ترى مباشرة اختصاصها بشأنه (المواد 62، 86).

أما اتفاقية مونتريال لسنة 1971م الخاصة بقمع الأفعال غير المشروعة، فقد حددت الأفعال التي تعتبر جرائم بموجب هذه الاتفاقية. (م. 1)[1]، وحددت الاختصاص الجنائي للدول المتعاقدة. وقد جاءت أحكامها مماثلة للأحكام الواردة في اتفاقية لاهاي لسنة 1970م حيث أوجبت هذه الاتفاقية (م. 4/ 2 و3) على الدول المتعاقدة أن تباشر اختصاصها الجنائي بشأن الجرائم المرتكبة الواردة ذكرها فيها، في الحالات الآتية:

1 ـ إذا ارتكبت الجريمة في إقليمها.

2 ـ إذا ارتكبت الجريمة ضد طائرة مسجلة فيها أو على متنها.

---

(1) طبقاً للمادة الأولى من اتفاقية مونتريال لسنة 1971م، يعد مرتكب جريمة كل شخص قام بصورة عمدية وغير مشروعة:
أ ـ بارتكاب أي فعل من أفعال العنف ضد شخص على متن طائرة في حالة الطيران إذا كان من شأن ذلك الفعل تعريض سلامة تلك الطائرة للخطر.
ب ـ بتدمير أية طائرة في الخدمة، أو القيام بعمل من شأنه أن يسبب لمثل هذه الطائرة ضرراً يجعلها غير قادرة على الطيران أو يعرض سلامتها للخطر.
جـ ـ بتبليغ معلومات يعلم عدم صحتها معرضاً بذلك سلامة الطائرة أثناء الطيران للخطر.
د ـ بتدمير منشآت الملاحة الجوية أو الإضرار بها أو بالتدخل في عملياتها، إذا كان من شأن تلك الأفعال تعريض سلامة تلك الطائرة للخطر أثناء الطيران.

3 ـ إذا هبطت الطائرة التي ارتكبت الجريمة على متنها في إقليمها والمتهم لا زال على متنها.

4 ـ إذا ارتكبت الجريمة ضد طائرة أو على متنها، وكانت مؤجرة بدون ملاحين إلى مستأجر يقع مركز أعماله الرئيسي في تلك الدولة، أو له إقامة دائمة فيها إذا لم يكن له مثل هذا المركز (م.5).

2 ـ ارتكاب الجريمة على الإقليم الليبي:

يعتبر القانون الجنائي من أهم مظاهر سيادة الدولة على إقليمها، ولذا فإن نصوص هذا القانون تطبق على كل جريمة ترتكب داخل حدود هذا الإقليم، بغضّ النظر عن جنسية مرتكبها أو مكان وجوده وقت ارتكابها.

وإذا كان تحديد مكان ارتكاب الجريمة لا يثير إشكالاً في الحالات التي تقع فيها الجريمة بكامل عناصرها في مكان واحد، أو عندما تكون الجريمة من الجرائم التي يكفي لاكتمال ركنها المادي مجرد ارتكاب سلوك إجرامي من الجاني، كجريمة هرب المقبوض عليه (م.277ع.ل.) أو انتهاك حرمة المساكن (م.436ع.ل.)، فإن الصعوبة تبدو في الحالات التي يشترط فيها لتمام الركن المادي للجريمة ترتب نتيجة معينة على السلوك، أو أن تتكون الجريمة من فعل قابل بطبيعته للاستمرار، أو أنها تتكون من عدة أفعال، فهل يؤخذ في الاعتبار في هذه الحالات مكان ارتكاب السلوك الاجرامي، أو مكان تحقق النتيجة الجنائية.

للإجابة على هذا التساؤل، يمكن القول بأن أهم الآراء الفقهية التي طرحت بهذا الصدد، ثلاثة آراء: أولها هو الذي يذهب إلى القول بأن مكان ارتكاب الجريمة هو المكان الذي يرتكب فيه السلوك المادي الذي يجرمه القانون بغض النظر عن المكان الذي يتم فيه تحقق الآثار المترتبة على هذا السلوك. أما الرأي الثاني الذي يتجه إلى القول به جانب آخر من الفقه، فإن مقتضاه الاعتداد في تحديد مكان ارتكاب الجريمة بالمكان الذي يتحقق فيه أثر السلوك الإجرامي، والذي بدونه لا يكون للجريمة ذات النتيجة وجود. أما الرأي الثالث فهو الذي يذهب إلى الاعتداد بمكان

السلوك الإجرامي، والمكان الذي حدثت فيه نتيجة السلوك أو الذي كان ينتظر أن تحدث فيه[1].

والذي يبدو لنا من نصوص قانون العقوبات الليبي (المادتان 4 و5 فقرة أولاً) أن المعيار الذي أخذ به قانون العقوبات الليبي في تحديد مكان ارتكاب الجريمة، هو أن الجريمة تعتبر ارتكبت في الإقليم الليبي إذا وقعت كلها أو جزء منها فيه. ولذا، فإنه بالنسبة للجرائم المستمرة والمتابعة الأفعال والاعتيادية، فإنه يكفي لاعتبارها قد ارتكبت في ليبيا، أن يتحقق جزء من حالة الاستمرار أو فعل من أفعال التتابع أو الاعتياد في الإقليم الليبي حتى تعتبر الجريمة قد وقعت في ليبيا، ويختص بالنظر فيها القضاء الليبي. وقد أوضحت ذلك صراحة المادة 191 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي بقولها: «وفي الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار وفي جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها».

وينبغي أن يلاحظ أن الأفعال التي يعتد بها في اعتبار الجريمة قد ارتكبت في ليبيا، هي الأفعال أو جزء من الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، أما في حالة الشروع فتعتبر الجريمة أنها وقعت في كل محل وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ (م. 191 من قانون الإجراءات الجنائية). أما مجرد وقوع أفعال تحضيرية في ليبيا لجريمة ترتكب في الخارج فلا يكفي لاعتبار الجريمة قد وقعت في ليبيا، ذلك أنه لا يعتبر شروعاً في جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك (م. 59 م. 2 عقوبات). ولذا، فإن مجرد المساهمة في الجريمة بوسيلة من وسائل المساهمة الجنائية، الاتفاق أو التحريض أو المساعدة في ليبيا لا يكفي لاعتبار الجريمة قد وقعت في ليبيا، إذا كانت أفعالها الرئيسية قد ارتكبت في الخارج.

(1) أنظر في استعراض هذا الرأي والآراء السابقة: د. محمود نجيب حسني، ص 132، كمال محمد أنور ـ تطبيق القانون من حيث المكان ـ القاهرة 1965م، ص 194.
محمود محمود مصطفى ـ نموذج لقانون العقوبات ـ الطبعة الأولى القاهرة 1976م.
السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات ـ الطبعة الرابعة القاهرة 1962 ص 146.

أما إذا وقعت الجريمة كلها، أو على الأقل جزء منها في ليبيا، فإنه يسري عليها قانون العقوبات الليبي بغضّ النظر عما إذا ارتكبت من ليبي أو أجنبي بصفته فاعلاً أو شريكاً مقيماً في ليبيا أو غير مقيم. وقد أكدت هذه القاعدة المادة الخامسة، فقرة أولاً، من قانون العقوبات الليبي، حيث تنص على أنه «تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي ذكرهم:

أولاً ـ كل من ارتكب خارج البلاد فعلاً يجعله فعالاً لجريمة وقعت كلها أو بعضها في ليبيا أو شريكاً فيها». وهذا النص لا يعدو أن يكون تطبيقاً لمبدأ الإقليمية، لأنه اشترط لتطبيقه أن تقع الجريمة كلها أو جزء منها في الإقليم الليبي، وإن كان الفعل الذي وقع من الجاني والذي صار به فاعلاً أو شريكاً في الجريمة قد وقع في الخارج[1].

ولا يغير من ذلك ما أشارت إليه المادة السابعة من قانون العقوبات الليبي من جواز إقامة الدعوى الجنائية على الجاني، ولو كان قد ثبت أن المحاكم الأجنبية حكمت عليه نهائياً فبرأته أو أدانته واستوفى عقوبته، لأن ذلك يسري بشأن جميع الجرائم التي ترتكب على إقليم الدولة.

ثانياً ــ مبدأ عينية القواعد الجنائية:

تحرص مختلف الدول على عدم التقيد بمبدأ الإقليمية وفرض ولايتها على جرائم معينة ترتكب خارج حدودها ترى أنها تمس مصالحها الأساسية أياً كانت جنسية مرتكبها أو مكان ارتكابها، وذلك نظراً إلى أن بعض الجرائم قد تمتد آثارها الإجرامية

---

(1) ويرى بعض شارحي قانون العقوبات المصري ـ أحد المصادر التاريخية لقانون العقوبات الليبي - أن الحالة التي تتضمنها هذه الفقرة تعد استثناء من مبدأ اقليمية قانون العقوبات. انظر رمسيس بهنام ـ النظرية العامة للقانون الجنائي ـ 1965م، ص 242. ومثال الحالة التي يرتكب فيها الجاني فعلاً في الخارج يجعله فاعلاً لجريمة وقعت كلها في ليبيا أن يرسل وهو في الخارج مواد سامة إلى المجني عليه المقيم في ليبيا الذي يتناولها ويموت. ومثال الحالة التي يرتكب فيها الجاني فعلاً في الخارج يجعله شريكاً في جريمة وقعت كلها في ليبيا أن يرسل وهو في الخارج خطاباً لله شخص مقيم في ليبيا يحرضه على سرقة أموال أحد الأشخاص في ليبيا فيرتكب هذا الشخص الأخير الجريمة بناءً على هذا التحريض.

إلى الداخل وتمس بمصالح الدولة السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية، أو أنها قد تؤثر على علاقة الدولة بغيرها من الدول الأخرى.

إن تحديد الحالات التي يمتد فيها الإختصاص الجنائي للدول إلى خارج إقليمها، يخضع لتقدير كل دولة على حدة طبقاً للجرائم التي تقدر أنها تشكل اعتداءً على مصالحها الأساسية[1]. ذلك أن لكل دولة صاحبة سيادة الحق في اتخاذ ما تراه من اجراءات في سبيل الحفاظ على كيانها بما في ذلك تجريم الأفعال التي تعتبرها ماسة بهذا الكيان. وفي هذا السياق تنص المادة الخامسة من قانون العقوبات الليبي في فقرتها الثانية على أنه «تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي ذكرهم:

أولاً: كل من ارتكب خارج البلاد فعلاً يجعله فاعلاً لجريمة وقعت كلها أو بعضها في ليبيا أو شريكاً فيها[2].

ثانياً: كل من ارتكب خارج ليبيا جريمة من الجرائم الآتية:

أ - جناية مخلة بأمن الدولة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون.

ب - جناية تزوير، مما نص عليه في المادتين 334 و335 من هذا القانون.

جـ - جناية تزييف نقود متداولة قانوناً في ليبيا مما نص عليه في المادة 326 من هذا القانون.

د - جناية الرق مما نص عليه في المادة 427 من هذا القانون».

وباستقراء هذا النص، الفقرة ثانياً، يتضح أنه يخضع لأحكام قانون العقوبات الليبي، كل من ارتكب خارج ليبيا جريمة من الجرائم المشار إليها فيه، أو ساهم في ارتكابها بأحد وسائل المساهمة الجنائية، سواء أكان ليبياً أم أجنبياً، معاقباً على هذه

(1) للاطلاع على مختلف الآراء الفقهية في تحديد المقصود بالمصلحة الأساسية للدولة:
أنظر: سامي النصراوي - النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي - الجزء الأول - في الجريمة والمسؤولية الجنائية - ص 74 و75.

(2) سبق ان أشرنا إلى أن ما جاء في هذه الفقرة هو تطبيق لمبدأ الإقليمية ولا يشكل أي استثناء عليه، انظر الفقرة السابقة المتعلقة بمبدأ اقليمية القانون الجنائي أو قانون العقوبات.

الجرائم في الخارج أو غير معاقب، كما أنه لا يشترط حضور الجاني إلى ليبيا وإنما يمكن محاكمته غيابياً.

ويلاحظ أن البند (أ) من الفقرة ثانياً المذكور أعلاه، قد أشار إلى سريان أحكام قانون العقوبات الليبي على الجنايات المخلّة بأمن الدولة، مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. وبالنظر إلى الكتاب الثاني من قانون العقوبات الليبي الذي أشار إليه النص يتضح بأنه خاص بالجنايات والجنح ضد المصلحة العامة.

والباب الأول منه خاص بالجنايات والجنح ضد شخصية الدولة، في حين يختص الباب الثاني من الكتاب نفسه بالجرائم ضد الإدارة العامة.

وبما أن القانون لم يحدد المقصود بالجنايات المخلة بأمن الدولة والتي أشار إليها البند (أ) السابق ذكره فإنه يدخل في عداد هذه الجرائم الجنايات الماسة بأمن الدولة الداخلي والخارجي، مما هو وارد في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. غير أنه لما كانت الجرائم المشار إليها في هذين البابين ليست قاصرة على الجنايات الماسة بأمن الدولة، الداخلي والخارجي، فإن تحديد ما إذا كانت الجريمة المرتكبة بالمخالفة لأحكام البابين المشار إليهما جناية ماسة بأمن الدولة من عدمه هو أمر يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، بالنظر إلى كل حالة على حدة ومدى مساسها بأمن الدولة. أما الجنح المقررة في هذين البابين، فإنه لا تسري عليها أحكام قانون العقوبات الليبي إذا ارتكبت خارج ليبيا طبقاً لما تقضي به المادة (5) عقوبات.

ويشير البند (ب) من الفقرة السابق ذكرها من المادة الخامسة عقوبات إلى جناية تقليد الاختام العامة والأدوات المستعملة في التصديق المنصوص عليها في المادة 334 من قانون العقوبات، وإلى جريمة استعمال الاختام والعلامات العامة دون حق المنصوص عليها في المادة 335 عقوبات، وهي جنحة وليست جناية كما ورد خطأً في البند المذكور أعلاه.

أما البند (جـ) من الفقرة، السابقة نفسها، فقد أشار إلى المادة 326 من قانون العقوبات التي تتعلق بجناية تزييف النقود وإدخال النقد المزيف وصرفه. بينما يشير

البند (د) السابق ذكره إلى المادة 427 عقوبات التي تقضي بتطبيق حكم المادة 425 عقوبات الخاصة بالاستعباد، والمادة 426 عقوبات الخاصة بالتعامل بالرقيق أو الاتجار به إذا ارتكب الفعل في الخارج ضد ليبي. كما يلاحظ أنه لا يمنع من محاكمة الجاني عن الجرائم السابق الإشارة إليها محاكمته من قبل محاكم أجنبية، ولو كانت هذه المحاكم قد حكمت عليه بعقوبة جنائية ونفذت هذه العقوبة (م.7 من قانون العقوبات).

ثالثاً ــ مبدأ شخصية القواعد الجنائية:

يقصد بهذا المبدأ تطبيق القانون الجنائي الوطني للدولة على الجرائم المرتكبة خارج إقليمها من قبل شخص يحمل جنسيتها. وتبدو أهمية تطبيق هذا المبدأ والخروج على ما يقضي به مبدأ الإقليمية في حالة ارتكاب مواطن جريمة في دولة أجنبية وتمكّنه من الفرار إلى وطنه قبل أن ينال عقاب الدولة التي ارتكب الجريمة على إقليمها. فالدولة التي يحمل الجاني جنسيتها والتي عاد إليها لا تستطيع أن تلاحقه جنائياً لأنه لم يرتكب جريمته على إقليمها، وهي من ناحية أخرى لا تستطيع القيام بتسليمه إلى الدولة التي ارتكب الجريمة على إقليمها، لأن المبادىء الدستورية والقانونية في غالبية الدول تقضي بعدم جواز تسليم رعاياها إلى دولة أخرى، الأمر الذي يؤدي إلى أن يفلت الجاني من العقاب لو أخذ بمبدأ الإقليمية على إطلاقه. يضاف إلى ذلك أن تطبيق مبدأ شخصية القواعد الجنائية يستدعيه حرص الدول على أن يتصرف مواطنوها في الخارج تصرفاً يحرص على سمعتها.

وقد أخذ القانون الجنائي الليبي بمبدأ شخصية القواعد الجنائية في حدود معينة، حيث تنص المادة السادسة من هذا القانون على أن «كل ليبي ارتكب وهو خارج ليبيا فعلاً يعتبر جناية أو جنحة في هذا القانون عدا الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى ليبيا وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكب فيه». وكما يتضح من هذا النص، فإنه يلزم لتطبيق مبدأ شخصية القواعد الجنائية في ظل قانون العقوبات الليبي، توافر الشروط التالية:

1 - أن يكون الجاني حاملاً للجنسية الليبية وقت ارتكاب الجريمة، وإن كان قد

فقدها عقب ذلك[1]. أما إذا اكتسب الجنسية الليبية بعد ذلك فلا ينطبق عليه النص[2]. في حين لا يمنع تطبيق النص أن يكون الشخص حاملاً أكثر من جنسية إذا كانت إحداها هي الجنسية الليبية. وإذا كان الجاني ليبياً وقت ارتكاب الجريمة، فإنه يستوي أن يكون فاعلاً أو شريكاً، وذلك لأن الهدف هو عقاب من يساهم بعمل غير مشروع[3]، واشتراط أن يكون الجاني حاملاً للجنسية الليبية وقت ارتكاب الجريمة يترتب عليه عدم إمكان معاقبة من لا جنسية له إذا التجأ إلى الاقليم الليبي[4]. إلا أن ذلك لا يمنع من إمكانية تسليمه للدولة التي ارتكب الجريمة على إقليمها، وذلك طبقاً لقواعد القانون الجنائي الدولي الخاصة بتسليم المجرمين التي يقرها النظام القانوني الليبي.

2 ـ أن تكون الجريمة المرتكبة في الخارج جناية أو جنحة وفقاً لأحكام القانون الليبي، وذلك بصرف النظر عن تكييف القانون الأجنبي لها. وبذلك فإن القانون الجنائي الليبي قد استبعد من تطبيق هذا المبدأ المخالفات طبقاً لأحكامه لقلّة أهميتها، كما أنه استبعد أيضاً الحالات التي يرتكب فيها المواطن الليبي فعلاً يُعدّ جريمة في الخارج وغير معاقب عليه بموجب القانون الجنائي الليبي. ونشير في هذا الصدد إلى أن بعض التشريعات قد اتجهت إلى تطبيق هذا المبدأ على جميع الجرائم دون استثناء[5].

3 ـ أن يكون الفعل المرتكب في الخارج معاقباً عليه وفقاً لقانون البلد الأجنبي الذي ارتكب فيه الفعل. وإذا كان الفعل معاقباً عليه طبقاً لقانون البلد الذي

---

(1) ذهب رأي إلى القول بأن فقد الجاني جنسيته الوطنية قبل المحاكمة يمنع من تطبيق النص، وذلك لزوال ولاية الدولة عليه، حيث تستطيع ان تسلمه إلى الدولة صاحبة الشأن التي ارتكبت في إقليمها الجريمة، أو أن تبعده لأنه قد أصبح أجنبياً ـ رمسيس بهنام ـ النظرية العامة للقانون الجنائي 1965م ص 544.

(2) ولتلافي ذلك قضت بعض التشريعات بمتابعة الجاني إذا اكتسب الجنسية الوطنية بعد ارتكابه الجريمة، من ذلك قانون الاجراءات المغربي ـ مواد 751 و53 والمادة 20/ 2 من القانون الجنائي السوري والمادة 15 من القانون الجنائي المغربي.

(3) أنظر: محمود مصطفى ـ نموذج لقانون العقوبات، ص 24.

(4) قارن مادة (4) من قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930م.

(5) انظر: المادة 2/4 من قانون العقوبات السوداني، وأيضاً المادة الخامسة من قانون العقوبات السوفيتي.

ارتكب فيه فانه لا عبرة بالوصف القانوني للفعل في ذلك البلد، إذ يستوي أن يكون جناية أو جنحة أو مخالفة، بل إن القانون الجنائي الليبي يطبق ولو كان قانون البلد الذي ارتكب فيه الفعل لا يعرف أي تقسيم للجرائم. وتوافر هذا الشرط يقتضي توافر جميع العناصر القانونية لاعتبار الفعل معاقباً عليه طبقاً لقواعد القانون الأجنبي، حيث يشترط عدم توافر سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب، وإلا انتفى هذا الشرط(1).

وتطلّب هذا الشرط أمر ضروري، ذلك أنه لا يمكن عقاب المواطن على ارتكاب سلوك في أصله مباح طبقاً لقانون البلد الذي ارتكب فيه، ولو كان معاقباً عليه طبقاً لقانون العقوبات الليبي.

4 - عودة الجاني إلى ليبيا، وهذا الشرط هو ما يبرر محاكمة الجاني عما ارتكبه في الخارج من جرائم، ذلك أن المبادىء القانونية في ليبيا تمنع من تسليم المواطن الليبي إلى دولة أجنبية. ويستوي عودة الجاني إلى ليبيا باختياره وهو ما قد يفيد قبوله الخضوع لقضاء بلاده أو جبراً عن طريق التسليم، أو عن أي طريق آخر تقره القواعد القانونية الدولية، وذلك ما تدل عليه عبارات النص - نص المادة السادسة عقوبات - التي وردت عامة، ولذا فتحمل على عمومها، كما أن علة تطبيق النص تتوافر في الحالتين.

وإذا عاد الجاني إلى ليبيا، فإنه يمكن ملاحقته بموجب قانون العقوبات الليبي ولو هرب بعد ذلك، حيث تجوز محاكمته غيابياً، والمطالبة بتسليمه إذا هرب إلى دولة أجنبية أخرى، ذلك أن قانون العقوبات الليبي لم يشترط غير عودة الجاني إلى ليبيا حتى يمكن ملاحقته جنائياً طالت مدة إقامته بعد ذلك أو قصرت.

قيود إقامة الدعوى الجنائية:

لقد وضع قانون العقوبات الليبي قيداً على إقامة الدعوى العمومية على الجرائم التي ترتكب في الخارج ويسري بشأنها القانون الجنائي الليبي طبقاً لمبدأ شخصية القواعد الجنائية، وتنص على هذا القيد المادة السابعة من قانون العقوبات بقولها:

---

(1) انظر: رمسيس بهنام - قانون العقوبات، ص 246.

«لا يجوز إقامة الدعوى العمومية على من يثبت أن المحاكم الأجنبية حكمت عليه نهائياً فبرأته أو أدانته واستوفى عقوبته. ويستثنى من ذلك الأحوال المنصوص عليها في المادة الخامسة من هذا القانون».

ويرجع تقرير هذا القيد إلى أنه ليس من العدالة في شيء محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين، كما أن محاكمة الليبي في الخارج تنفي السبب الذي دعا المشرع الليبي إلى معاقبته إذا عاد إلى ليبيا(1).

وطبقاً لهذا القيد، فإنه يشترط لمنع إقامة الدعوى العمومية على الليبي الذي يرتكب جناية أو جنحة في الخارج إذا عاد إلى ليبيا توافر إحدى حالتين:

الحالة الأولى: أن يثبت أن المحكمة الأجنبية قد حكمت عليه نهائياً بالبراءة، ويستوي في هذه الحالة أن تكون البراءة مؤسسة على أسباب موضوعية كعدم ثبوت الواقعة أو عدم نسبتها إلى المتهم أو أسباب اجرائية كتقادم الدعوى أو تخلف الشكوى أو الطلب أو لصدور عفو عن الجريمة في البلد الذي ارتكبت فيه(2). وذلك أن عقاب الليبي على ما يرتكبه من جرائم في الخارج استناداً إلى مبدأ شخصية القواعد الجنائية هو أمر عارض اقتضته مصلحة الدولة الأجنبية في عدم انتهاك قوانينها الجنائية والافلات من العقاب، ولذا فإذا قررت الدولة التي ارتكب فيها الجرم الحكم ببراءة المتهم مما نسب إليه لأي سبب كان فإن ذلك يعني أنها قررت عدم جدوى العقاب. الأمر الذي يجب أن يمنع الدولة الليبية من ملاحقته جنائياً(3). ويشترط أن يكون الحكم الأجنبي باتاً طبقاً لقانون البلد الذي صدر فيه، أي غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية أو غير العادية للطعن من معارضة واستئناف ونقض، ذلك أن الحكم البات هو الذي تنقضي به الدعوى الجنائية ويمنع العودة إلى موضوعها مرة أخرى.

---

(1) انظر: أحمد عبد العزيز الألفي ـ شرح قانون العقوبات الليبي ـ القسم العام ـ الطبعة الأولى 1969م ص 117.

(2) عكس هذا الرأي مأمون محمد سلامة، ص 68 ـ 69.

(3) يلاحظ أن صياغة النص تفيد أنه يكفي لمنع إقامة الدعوى الجنائية محاكمة الليبي أمام أية محكمة أجنبية غير أنه يستبعد اختصاص أية دولة غير الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها باستثناء الحالات التي سوف نتكلم عنها بصدد عالمية القواعد الجنائية فيما بعد.

أما الحالة الثانية فهي الحكم نهائياً بالإدانة واستيفاء العقوبة المحكوم بها، وفي هذه الحالة فإنه يشترط لعدم جواز إقامة الدعوى العمومية أن يصدر حكم نهائي بالإذانة وأن يستوفي الجاني عقوبته كاملة. وفي هذه الحالة لا يشترط أن تكون العقوبة بدرجة جسامة تتناسب وما هو مقرر في قانون العقوبات الليبي، فقد يصدر الحكم الأجنبي بتغريم المتهم، في حين يعاقب على الفعل نفسه في القانون الليبي بالحبس والغرامة، أو بالحبس أو بالسجن وليس الغرامة.

وإذا كان القانون الليبي يشترط في هذه الحالة أن يثبت المتهم أن المحاكم الأجنبية قد حكمت عليه نهائياً بالإدانة واستوفى عقوبته، فإنه قد افترض بأنه في الغالب من الأمور أن يصدر الحكم بعقوبة معينة ويقضي بنفاذها، غير أنه لا يجب أن يمنع من توافر هذا القيد أن يصدر الحكم الأجنبي بالإذانة مع الأمر بإيقاف التنفيذ، وذلك لأنه كما سبقت الإشارة فإن سريان قانون العقوبات الليبي طبقاً لمبدأ شخصية القواعد الجنائية، إنما هو أمر احتياطي لا يُلتجأ إليه إلا إذا تعذر اللجوء إلى القانون الأجنبي، أما إذا حوكم الجاني بموجب هذا القانون الأخير، فإنه ينبغي احترام الحكم الصادر وفقاً له كيفما كان ومهما كانت أسبابه. أما إذا صدر الحكم الأجنبي بعقوبة معينة، غير أن هذه العقوبة لم تنفذ كلها أو جزء منها فإن ذلك لا يحول دون إقامة الدعوى العمومية على الجاني في ليبيا. ولذا فإذا أفرج عن المحكوم عليه تحت شرط في الدولة الأجنبية التي قضت محاكمها نهائياً بإدانته، فإن هذا الإفراج ليس معناه استيفاء العقوبة المحكوم بها طوال مدة الافراج، وبالتالي إذا عاد المحكوم عليه إلى ليبيا أثناء فترة الإفراج الشرطي، فإنه يجوز إعادة محاكمته مرة ثانية طبقاً لأحكام القانون الجنائي الليبي لعدم تحقق شرط الاستيفاء الكلي للعقوبة.

وتقدير ما إذا كان المحكوم عليه قد استوفى عقوبته من عدمه يكون بالنظر إلى أحكام القانون الأجنبي الذي صدرت العقوبة ونفذت وفقاً لأحكامه[1].

أما إذا صدر عفو عن العقوبة أو انقضت بالتقادم في البلد الذي صدر فيه الحكم بالإدانة، فإن ذلك يمنع من محاكمة الجاني إذا عاد إلى ليبيا، لعدم إمكان محاكمته وفقاً لقانون البلد الذي ارتكب فيه الجريمة[2]. وجدير بالملاحظة أن نص المادة السابعة

---

(1) جاروا جـ1، رقم 197، ص 314.
(2) قارن أحمد عبد العزيز الألفي، ص 117 وما بعدها.

من قانون العقوبات الليبي قد استثنى من تطبيقه الحالات الواردة في المادة الخامسة من القانون نفسه، ولذا فإن الجاني في هذه الحالات يحاكم في ليبيا، ولو كان قد حكم أمام محكمة أجنبية بالبراءة أو الإدانة واستوفى عقوبته أو لم يستوفها، حضر إلى ليبيا أو لم يحضر إذ يجوز محاكمته غيابياً، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه عند عرض مبدأ عينية القواعد الجنائية الليبية.

كما يجب الإشارة إلى أن ما يمنعه نص المادة السابعة من قانون العقوبات الليبي، هو رفع الدعوى الجنائية أمام القضاء، ولكن هذا المنع لا يمتد إلى القيام بجمع الاستدلالات أو اتخاذ اجراءات التحقيق.

أما فيما يتعلق بالاختصاص المكاني لإقامة الدعوى الجنائية في ليبيا على الليبي الذي يرتكب جناية أو جنحة في الخارج ثم يعود إلى ليبيا فقد حددته المادة 192 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي بقولها «إذا وقعت في الخارج جريمة من الجرائم التي تسري عليها أحكام القانون الليبي ولم يكن لمرتكبها محل إقامة في ليبيا ولم يضبط فيها، ترفع عليه الدعوى أمام المحكمة المختصة نوعياً في إحدى العاصمتين».

رابعاً ـ عالمية القواعد الجنائية:

يقتضي هذا المبدأ تطبيق القواعد الجنائية الوطنية على كل جريمة قبض على مرتكبها داخل الدولة، بغضّ النظر عن جنسية أو مكان ارتكابه للجريمة. وهذا المبدأ يمثل نوعاً من التعاون الدولي في مكافحة الجرائم التي لا يقتصر ضررها على دولة بعينها، وإنما يمتد أثرها إلى العديد من الدول، كأعمال القرصنة والاتجار بالنساء والمخدرات والأطفال والجرائم ضد الانسانية.

غير أنه، بالنظر لما يترتب على الأخذ بهذا المبدأ من عدم احترام لسيادة القوانين الجنائية للدولة التي ارتكبت الجريمة على اقليمها إضافة إلى عدم توافر المصلحة المباشرة للدولة التي قبضت على الجاني في تولي عقابه، فإن الأخذ بهذا المبدأ في الدول التي أخذت به ـ قد اقتصر على بعض الجرائم الهامة التي استقر العرف الدولي على تطبيق المبدأ بالنسبة لها[1].

---

(1) أنظر على سبيل المثال، ما تقضي به الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961م، وكذلك اتفاقية عام 1921م بخصوص منع تجارة النساء والأطفال.

أما بالنسبة لقانون العقوبات الليبي، فلم ترد به أي نصوص تدل على الأخذ بهذا المبدأ. غير §ننا نرى أنه يمكن تطبيقه في ظل النظام القانوني الحالي وذلك بناء على الاتفاقيات الدولية التي صادقت ليبيا على العمل بها، باعتبار أن هذه الاتفاقيات قد أصبحت جزءاً من التشريعات الداخلية التي يتعين تطبيقها.

المبحث الثالث
فاعلية القانون بالنسبة للأشخاص

1 ـ الزامية القانون الجنائي.

2 ـ الحصانة المقررة وفقاً للقانون.

3 ـ التكييف القانوني للحصانة.

1 ـ إلزامية القانون الجنائي

القاعدة أن أحكام القانون الجنائي تلزم كل شخص يرتكب جريمة في إقليم الدولة. ولذا فإن أحكام قانون العقوبات الليبي يخضع لها كل فرد ليبي أو أجنبي يرتكب في الإقليم الليبي جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه. وتنص المادة الرابعة من قانون العقوبات الليبي صراحة على هذا الحكم بقولها «تسري أحكام هذا القانون على كل ليبي أو أجنبي يرتكب في الأراضي الليبية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه». كما تلزم أحكام القانون نفسه جميع الأشخاص المخاطبين بأحكامه في الحالات التي يمتد فيها تطبيق قواعده خارج الأقليم استناداً إلى مبدأ عينية أو عالمية القواعد الجنائية.

وإلزامية قواعد القانون الجنائي لجميع الأفراد المخاطبين بأحكامه، هو فضلاً عن أنه مظهر من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها، فهو يحقق مبدأ مساواة الأفراد أمام القانون.

2 ـ الحصانة المقررة وفقاً للقانون

غير أنه يلاحظ أن ثمة اعتبارات معينة تتعلق بمصلحة كل دولة تجعلها تحدّ من تطبيق قواعدها الجنائية بالنسبة لبعض الأشخاص، فلا تطبقها عليهم، حيث تقرر لهم حصانة معينة تمنع من تطبيق قواعد القانون الجنائي بحقهم.

وهذه الحصانة قد تكون مقررة بمقتضى قواعد القانون العام الداخلي أو قواعد القانون العام الدولي.

وإذا كانت الحصانة المقررة بمقتضى قواعد القانون العام الداخلي تختلف من دولة إلى أخرى طبقاً لنظامها الداخلي وطبقاً لما تراه يحقق مصالحها، فإن غالبية الدول تقرر حصانة للأشخاص التابعين لها بهدف توفير الضمانات اللازمة لممارسة مهامهم على خير وجه. وأهم الحصانات التي تقررها مختلف الدول في هذا المجال هي الحصانة المقررة لرئيس الدولة، حيث يمتنع تطبيق النصوص الجنائية بحقه، وتجعل بعض الدول هذه الحصانة مطلقة، فلا تسري عليه النصوص الجنائية طوال قيامه بمنصبه[1]. بينما تستثني تشريعات أخرى من هذه الحصانة ارتكاب رئيس الدولة لجرائم تضر بمصلحة الدولة العليا مثل الخيانة العظمى[2].

أما الحصانة المقررة وفقاً لقواعد القانون الدولي، فتشمل الطوائف التالية:

أ ـ رؤساء الدول الأجنبية وأفراد أسرهم وحاشيتهم المرافقين لهم. وتمتد الحصانة إلى جميع الجرائم التي يرتكبونها، وأياً كان سبب إقامتهم بالدولة متى أخطرت بوجودهم.

ب ـ الممثلون الدبلوماسيون للدول الأجنبية والهيئات الدولية وزوجاتهم وأولادهم والعاملون معهم إذا كانوا من غير رعايا الدولة التي يعملون بها، أو من الأجانب المقيمين على إقليمها بصورة دائمة[3]. ويتمتع هؤلاء بحصانة عامة تمتد إلى كافة الجرائم التي يرتكبونها ما يتعلق منها بأعمال وظائفهم وما لا يتعلق.

جـ ـ الموظفون القنصليون وموظفو الهيئات الدولية، ويتمتع هؤلاء بحصانة محددة تقتصر على ما يرتكبونه من أفعال أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها[4].

د ـ أفراد القوات المسلحة الأجنبية المرابطون بإقليم الدولة بإذن منها بالنسبة للجرائم التي يرتكبونها بسبب أو مناسبة قيامهم بأعمالهم، أو في داخل الأماكن المخصصة لهم.

---

(1) تنص المادة 23 من الدستور المغربي، على أن «شخص الملك مقدس لا تنتهك حرمته».

(2) انظر المادة 130 من القانون المصري رقم 247 لسنة 1956م.

(3) انظر المادة 37/3 من اتفاقية فيينا لسنة 1961م بشأن العلاقات الدبلوماسية.

(4) أنظر قانون الحصانات والامتيازات الليبي رقم 21 لسنة 1956م، الصادر في 27 ابريل 1956م.

وفي جميع الأحوال السابقة فإن إعفاء المتهم من الملاحقة الجنائية طبقاً لقانون البلد المعتمد فيه ليس معناه إعفاءه من الخضوع لقانون وقضاء بلاده. ولذا فإن للدولة التي انتهكت قوانينها الجنائية على إقليمها طلب إبعاده.

3 ـ التكييف القانوني للحصانة من تطبيق القانون الجنائي

يمكن حصر أهم الآراء الفقهية في تكييف الحصانات المقررة بمقتضى القانون العام الداخلي والقانون العام الدولي في أربع آراء هي: الأول، وهو الذي يذهب إلى القول بأن حصانة المعتمد السياسي تعني امتداداً لسيادة دولته على إقليم الدولة المعتمد فيها، ولذا فإنه عندما يرتكب جريمة ما فإنه يعتبر كأنه ارتكبها على إقليم دولته، وبالتالي فإن المعتمد السياسي لا يخضع إلا لقانون دولته ولا يمتد إليه سلطان قانون الدولة التي إرتكب جريمة على إقليمها[1]. ويعاب على هذا الرأي الذي ساد في منتصف القرن الثامن عشر إبان عهد الامتيازات الأجنبية بأنه يجعل من غير الممكن ملاحقة المعتمد السياسي والمواطن المساهم معه جنائياً طبقاً لقانون البلد الذي ارتكبت فيه الجريمة، باعتبار أن الفعل قد حصل خارج إقليمها. وبدون شك فإن ذلك افتراض يخالف الواقع. أما الرأي الثاني، فهو الذي يذهب إلى القول بأن الحصانة هي مجرد تعبير عن عدم توافر الأهلية الجنائية اللازمة لتوقيع العقاب[2]. وهذا الرأي هو الآخر لا يمكن قبوله باعتبار أن الحصانة تعتمد على المركز الوظيفي للشخص، أما الأهلية الجنائية للعقوبة فإنها تتوقف على ظروف تتعلق بالحالة النفسية والعضوية للفاعل، كما أنه من ناحية أخرى لا يمكن مساواة أصحاب الحصانات بعديمي الشعور والإرادة والمصابين بأمراض عقلية[3]. أما الرأي الثالث: فمفاده أن الفعل المرتكب من قبل من يتمتع بالحصانة يظل غير مشروع وتكتمل به أركان الجريمة وكل ما للحصانة من أثر هو أنها تشكل مانعاً من موانع العقاب الخاصة وبالتالي فلا تترتب على الجريمة آثارها القانونية[4]. أما الرأي الرابع، فمقتضاه أن

---

(1) انظر في عرض هذا الرأي: د. سامي النصراوي ص 80.

(2) V. Manzini, Trattato, D. Dir Pen. Vol. I, P. 556e seg.

(3) Paglaro, Immunita (Dir. Pen) Enciclopedia Del Dir Vol. XX. Milano 1970, P. 214Es.

(4) Go Bettiol, Dir. Pen. P.163.

للحصانة أثراً اجرائياً بحتاً يتمثل في عدم خضوع الفرد المتمتع بالحصانة للقضاء الاقليمي[1]. وهذا الرأي هو ما نعتقد برجاحته، ذلك أنه بالنسبة للحصانة التي مصدرها القانون العام الداخلي، فإنه يمكن رفعها ومعاقبة الجاني. أما الحصانة التي مصدرها القانون الدولي العام فإن تمتع الفرد بها في الدولة التي ارتكبت الجريمة على اقليمها لا يعني أكثر من أن هذه الدولة تحوّل قضاء الدولة التي يتبعها الفرد أصلاً مقاضاته، عن جريمته، وهو ما يعني بأنه إذا كان ليس للدولة ولاية مقاضاته فإن مقاضاته تتم في دولته. ولذا فإن تمتع الفرد بحصانة طبقاً لقواعد القانون الدولي العام لا يمنع دولته من التنازل عن هذه الحصانة، وبالتالي مقاضاته أمام قضاء الدولة المعتمد لديها، بشرط أن يكون هذا التنازل صريحاً[2].

---

(1) محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - ص 107، وأيضاً: Leone, Giovanni, Limputabil, ta, nella Teoria Del Reato, In Rivista it. Di Dir. Pen. Padova, Milano serie, I. 1937 P.361.

(2) قارن المادة 3/32 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية وأيضاً سامي النصراوي ص 80.

الباب الأول

التعريف بالجريمة الجنائية وأركانها العامة

الفصل الأول
في التعريف بالجريمة الجنائية

1 ـ تعريف الجريمة.

2 ـ الجريمة الجنائية والوقائع الأخرى غير المشروعة.

3 ـ الجاني أو مرتكب الجريمة.

4 ـ المجني عليه في الجريمة.

5 ـ تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات.

6 ـ صعوبات التقسيم الثلاثي.

7 ـ أهمية التقسيم.

8 ـ الأركان العامة للجريمة.

9 ـ مفترضات الجريمة.

10 ـ شروط العقاب.

1 ـ تعريف الجريمة

لم يتضمن قانون العقوبات الليبي أسوة بغيره من القوانين تعريفاً للجريمة، ولكنه اكتفى بالنص على مختلف الجرائم والعقوبات والجزاءات المقررة لها(1).

أما الفقه الجنائي، فقد اتجه في تعريفه للجريمة إلى اتجاهين مختلفين. الأول شكلي والثاني موضوعي. الاتجاه الشكلي هو ما جعل تعريف الجريمة الجنائية مناطة العلاقة الشكلية بين الجريمة ونصوص قانون العقوبات حيث عرّفها بأنها السلوك الذي يرتكب بالمخالفة للنظام القانوني ويرتب له القانون جزاءً ينطق به القضاء عن طريق المحاكمة(2). أما الاتجاه الموضوعي فقد ركز على جوهر الجريمة باعتبارها واقعة ضارة بمصالح المجتمع الأساسية التي يتوقف عليها أمنه وكيانه، وعرّفها بأنها السلوك الضار بكيان المجتمع وأمنه(3). وعموماً فإن أياً من الاتجاهين لم يسلم من النقد، فقد انتقد الاتجاه الأول الاتجاه الشكلي، بأن الجريمة ليست مجرد تعارض بين الواقعة المرتكبة والقانون، وإنما الواقعة تنطوي أيضاً على مساس بمصلحة محمية جنائياً وهو ما يضفي عليها صفة عدم المشروعية، أما إذا كانت الواقعة تتعارض

(1) تضمنت بعض التشريعات الجنائية تعريفاً للجريمة، من ذلك التشريع المغربي الذي عرفها بأنها «عمل أو امتناع مخالف للقانون الجنائي ومعاقب عليه بمقتضاه» (م. 110).

(2) قارن: رؤوف عبيد ـ مبادىء القسم العام في التشريع العقابي ـ طبعة القاهرة 1965 ص 137 وأيضاً: السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات 1962 مصر 42 محمود محمود مصطفى ص 30.

(3) قارن: على راشد ـ القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة ـ الطبعة الأولى، القاهرة ـ 1970م ص 237.

شكلياً مع القانون، إلا أنها لا تشكل مساساً بمصلحة محمية جنائياً في صورة ضرر أو خطر فإنه من الصعب وصفها بالجريمة[1]. كما انتقد الاتجاه الموضوعي باعتبار أن الجريمة ليست مجرد واقعة ضارة بالمصالح الأساسية للمجتمع، وإنما ينبغي أن يتدخل المشرع لتقييمها بأنها كذلك، ذلك أن هناك العديد من الأفعال إلتي يمكن اعتبارها ضارة بمصالح معينة للمجتمع، إلا أن المشرع لم يدرجها ضمن الأفعال المجرمة ولم يرتب بشأنها أي آثار جنائية في صورة عقوبات أو تدابير وقائية[2].

وبذلك يتضح أن التعريف المقبول للجريمة هو ما يعتد فيه بالإتجاهين السابقين معاً، الشكلي والموضوعي، ولذا يمكن تعريفها بأنها السلوك الإنساني الذي طبقاً لتقدير المشرع يتعارض مع قيم ومصالح المجتمع، فيتدخل بتجريمه والعقاب عليه. ولذا فإن السلوك الذي يعتبر جريمة لا بد أن يتعارض والمصالح المحمية جنائياً[3].

ومن الضروري أن تخضع الجريمة لتقدير المشرع، والملاحظ أن ما يعتبره المشرع ماساً بكيان المجتمع ومصالحه الأساسية في مرحلة معينة قد لا يعتبره كذلك في مرحلة أخرى، وما يعتبره مشرع جريمة في دولة ما لا يعتبره مشرع آخر في دولة أخرى بأنه كذلك، ولذا فإن تجريم الأفعال يختلف باختلاف الزمان وباختلاف المكان، وهو ما يجعل تقدير ما يعد جريمة وما لا يعد مرتبطاً بإرادة المشرع التي تظهر في صورة نصوص قانونية مكتوبة.

2 ـ الجريمة الجنائية والوقائع الأخرى غير المشروعة

إن التعريف السابق للجريمة الجنائية له أهميته في تمييزها عن غيرها من الوقائع القانونية الأخرى غير المشروعة خارج نطاق القانون الجنائي، كالأفعال غير المشروعة مدنياً أو إدارياً أو مالياً. . الخ. ولعل من أكثر المسائل التي أثارت الخلاف في الفقه في هذا المجال هي مسألة التمييز بين الجريمة الجنائية من ناحية والفعل غير المشروع مدنياً أو ما يطلق عليه بالجريمة المدنية، من ناحية أخرى. ونعدد فيما يلي

---

(1) مأمون سلامة ـ ص 78 ـ 79.

(2) قارن: مأمون سلامة، المكان نفسه.

(3) Conf. F. Anolisei Op. Cit P. 128.

أهم المعايير التي قيل بها للتمييز بين الجريمة الجنائية والفعل غير المشروع مدنياً، وذلك على النحو التالي:

1 - إن الفعل غير المشروع مدنياً لا يستلزم لتوافره الرابطة النفسية بين الفاعل والواقعة المتحققة والتي تتمثل في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي. أما الجريمة الجنائية، فإنه يلزم دائماً لقيامها توافر القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي.

2 - إن الفعل غير المشروع مدنياً ينجم عنه ضرر قابل للإصلاح عن طريق تعويض المضرور، أما الخطأ الجنائي فينجم عنه ضرر غير قابل للإصلاح.

3 - إن الفعل غير المشروع مدنياً يمس بمصلحة مالية، أما الخطأ الجنائي بمعناه الواسع فإنه يمس بمصالح غير مالية.

4 - إن الفعل غير المشروع مدنياً يضر بمصلحة فردية للشخص المضرور، أما الجريمة الجنائية فانها دائماً خطأ يضر بأمن المجتمع ككل(1).

وبتدقيق النظر في هذه المعايير، فإنه يلاحظ بأنه لا يمكن قبولها لأنه مما لا شك فيه أن الفعل غير المشروع مدنياً قد يكون له هو الآخر صلة نفسية في صورة الخطأ أو العمد، إذ أنه قد ينشأ عن الفعل الواحد جريمة جنائية وجريمة مدنية كما في حالة جريمة القتل العمد أو الخطأ، حيث يكون للنيابة العامة حق المطالبة بعقاب الجاني عن طريق مباشرة الدعوى الجنائية أمام المحكمة المختصة. وفي الوقت نفسه يكون للمضرور من الجريمة المطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه عن طريق رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية.

كما أن الأضرار الناجمة عن الفعل غير المشروع مدنياً في كثير من الحالات لا يمكن إصلاحها أسوة بالأضرار الناجمة عن الجريمة الجنائية كبطلان عقد زواج أو فسخه، وكذلك فإنه بالمقابل هناك بعض الجرائم الجنائية ينجم عنها ضرر يمكن إصلاحه كما هو الحال بالنسبة للجرائم التي لا تصيب إلا مصالح مالية.

(1) F. Carnelutti - Teoria Generale Del Re A to Padova, 1933, P.27E.Seg. - F. Antolsi P.G. P. 122E, Seg.

كما أنه ليس الفعل غير المشروع مدنياً هو وحده الذي يمس بمصالح مالية، وإنما هناك العديد من الجرائم الجنائية هي الأخرى كذلك تمس بمصالح مالية كالجرائم ضد الأموال.

كما أن المعيار الأخير هو الآخر لا يمكن قبوله، لأن المشاهدة تثبت أن هناك أفعالاً غير مشروعة مدنياً تثير الفزع الاجتماعي وتمس بسلامة وأمن المجتمع أكثر من بعض الجرائم الجنائية، كتوقف بعض المصارف عن قبول العملة الورقية، في حين أن الأمن الاجتماعي لا يمس بمجرد ارتكاب جرائم قليلة الأهمية كبعض المخالفات الجنائية.

وإزاء عجز المعايير السابقة في التمييز بين الجريمة الجنائية والجريمة المدنية، فإنه يمكن القول بصعوبة إيجاد معيار موضوعي للتمييز بين الواقعتين، ولكن يمكن التمييز بينهما استناداً إلى المظهر الخارجي أو القانوني، أي أن الجريمة الجنائية هي الواقعة التي يقرر لها القانون جزاءً جنائياً (عقوبة أو تدبيراً وقائياً). أما الواقعة المدنية غير المشروعة (الجريمة المدنية) فهي الواقعة التي تسبب ضرر للآخرين ويكون لها آثار جزائية مدنية تتمثل في تعويض الضرر وإعادة الشيء إلى صاحبه... الخ. وبطبيعة الحال فإن التمييز بين الواقعة غير المشروعة مدنياً والجريمة الجنائية لا يرجع إلى مجرد رغبة جامحة للمشرع، وإنما من المعروف أن المشرع لا يلجأ إلى فرض جزاءات جنائية، إلا إذا لم يكن له خيار في ذلك من أجل حماية أمن وسلامة المجتمع.

وما قيل بشأن التمييز بين الجريمة الجنائية والوقائع غير المشروعة مدنياً يصلح أيضاً للتمييز بين الجريمة الجنائية والمخالفات الإدارية والضريبية التي تقع من الأشخاص التابعين للهيئات العامة إخلالاً بالواجبات الوظيفية الملقاة على عاتقهم. ذلك أنه لا يمكن إيجاد معيار موضوعي للتمييز، وإنما الجزاءات المفروضة في مواجهة كل واقعة هي التي يستند إليها للتمييز حتى أن كثيراً من المخالفات الإدارية يكتفي بشأنها بالإنذار أو التنبيه أو الخصم من المرتب وهو ما لا يجعلها جريمة جنائية، أما إذا كان الفعل الواحد جريمتين جنائية وإدارية فإن محاكمة الفاعل عن أيهما لا تحول دون محاكمته عن الأخرى، كما لا يلزم القضاء التأديبي بإيقاف

الفصل في الدعوى التأديبية لحين الفصل في الدعوى الجنائية[1].

3 ـ الجاني أو مرتكب الجريمة

إن الجريمة الجنائية هي مخالفة أمر صادر من الدولة إلى المواطنين، ولذا فإن مرتكب هذه المخالفة لابد أن يكون إنساناً، وهو ما يطلق عليه في القانون الجنائي مصطلح الجاني «REO». ومن حيث المبدأ لا يتطلب القانون توافر صفة معينة في الجاني أو مرتكب الجريمة، بل إن معظم الجرائم يمكن أن تقع من أي إنسان يخالف النص التجريمي. غير أن القانون يشترط في حالات معينة توافر صفة معينة قانونية أو فعلية في مرتكب الجريمة، كاشتراط صفة الموظف العام أو القيام بخدمة عامة في مرتكب جريمة الرشوة (م.260ع.) أو الاختلاس (م.230ع.) ويطلق على هذا النوع من الجرائم في بعض الأحيان الجرائم الخاصة REATISPECILI، غير أن الأفضل تسميتها بالجرائم الموصوفة REATIPROPRI.

4 ـ المجني عليه في الجريمة

المجني عليه في الجريمة هو الطرف المتضرر منها[2]. أي هو الضحية الذي يقع عليه الاعتداء في الجريمة، غير أنه ليس كل متضرر من الجريمة يعتبر مجنياً عليه، لأن الأفعال الإجرامية قد تلحق الضرر بأكثر من شخص. مثال ذلك فإن السرقة كما تلحق ضرراً بحائز المال المسروق تلحقه أيضاً بمالكه إذا كان غير الحائز الذي ارتكبت ضده السرقة. وكذلك فإن جريمة القتل كما تلحق الضرر بالقتيل تلحق الضرر بأسرته.

إن تحديد المجني عليه في الجريمة هو أمر بالغ الأهمية سواء في مجال القانون

---

(1) يتجه بعض الفقهاء إلى المطالبة بأن يكون للحكم الجنائي حجية الشيء المحكوم فيه أمام القضاء التأديبي لدرء التناقض بين الأحكام. محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ص 42.

(2) انظر المادة 3 من قانون الاجراءات الجنائية الليبي.

الجنائي أو قانون الإجراءات الجنائية وذلك لاختلاف الحقوق التي تثبت للمجني عليه عن غيره من المضرورين من الجريمة.. والتمييز بين المجني عليه في الجريمة وشخص المضرور منها رغم أنهما كثيراً ما يتطابقان له أهميته فيها يتعلق بالتعويض المدني، ذلك أن القانون يعطي لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية دون مراعاة لثبوت صفة المجني عليه.

وقد لجأ بعض الفقهاء إلى معيار الضرر المباشر لتمييز المجني عليه، فقيل بأن المجني عليه هو الذي يتحمل الآثار المباشرة للنشاط الإجرامي[1]. غير أن هذا المعيار لا يمكن قبوله وذلك لأنه يمكن أن يحدث خلط بين المجني عليه وبين محل الجريمة، أي المحل الذي ينصبّ عليه سلوك الجاني، يضاف إلى ذلك أنه في كثير من الحالات يصعب تحديد ما يعد ضرراً مباشراً وما يعد ضرراً غير مباشر[2]، الأمر الذي لا يمكن معه تحديد شخص المجني عليه.

وأنسب معيار يمكن الاستعانة به في تحديد شخصية المجني عليه، هو البحث عن المصلحة المحمية جنائياً في كل جريمة على حدة، والمجني عليه هو صاحب المصلحة محل الحماية وإذا كان يحتمل أن تلحق الجريمة الضرر بأكثر من مصلحة، فإنه توجد دائماً مصلحة واحدة هي التي يهدف المشرع إلى حمايتها بتجريمه سلوك معين، مثال ذلك فإن هتك العرض جرم لأنه يمس بالحياء العرضي لمن وقع عليه الفعل، ولكن لا يستبعد في الوقت ذاته أن الفعل قد يمس بأسرته. ولذا فيجب البحث دائماً عن أساس التجريم أي عن المصلحة المحمية جنائياً. ولذا فقد عرّف المجني عليه في الجريمة بأنه صاحب المصلحة التي يكون المساس بها جوهر الجريمة، وبالتالي فإن المجني عليه في جريمة القتل هو الشخص القتيل وفي السرقة هو الحائز للمال المسروق، وفي هتك العرض هو الشخص الذي وقع عليه الفعل. والمجني عليه في الجريمة قد يكون شخصاً طبيعياً ولو كان غير مسؤول جنائياً كما قد يكون شخصاً معنوياً ابتداءً من الدولة، وكذلك الادارات والهيئات المختلفة كالجرائم التي

---

(1) Conf. F. Manzini. Tritato Di Dir. Pen. Vol, I P. 585 Ess.

(2) F. Antolisei Manuale, Op. Cit. P.137.

ترتكب ضد الإدارة العامة أو الجرائم التي ترتكب ضد القضاء[1] كالجنايات والجنح التي ترتكب ضد شخصية الدولة (مواد 160 ـ 225 عقوبات). ولكن لا يمكن للحيوان أن يكون مجنياً عليه لأنه ليست له أهلية اكتساب الحقوق وإن كان يمكن اعتباره محلاً للجريمة، أما المجني عليه فهو صاحب الحيوان، كما هو الحال في جريمة قتل حيوانات الغير أو ايذائها (م. 460ع.). والشخص المجني عليه ولو كان هو المحل المادي للسلوك الإجرامي، لا يمكن أن يكتسب صفة الجاني في الواقعة الإجرامية نفسها، ولذا فإن من يسبب لنفسه إيذاءً جسيماً أو يضاعف من النتائج الحادثة له من جراء إصابة عمل، فهو ليس إلا مجرد جانٍ، أما المجني عليه فهو هيئة التأمين الموجه إليها التدليس باعتبارها صاحبة المصلحة محل الحماية الجنائية[2].

ويلاحظ أنه قد يتعدد المجني عليهم في الجريمة الواحدة، مثال ذلك تعدد المجني عليهم في جريمة السب عندما يوجه الفعل إلى مجموعة أشخاص. كما قد يتعدد المجني عليهم في الجرائم التي تضر أو تهدد بالضرر ليس مصلحة واحدة ولكن عدة مصالح إذا كانت تلك المصالح تتعلق بأكثر من شخص، مثال ذلك أنه في جريمة الافتراء (م. 262. ع) لا تمس فقط مصلحة الدولة في حسن إدارة العدالة وإنما أيضاً مصلحة الشخص الموجه ضده الافتراء، وكذلك في جريمة الابتزاز (م. 231. ع) فإنه لا تمس مجرد مصلحة الإدارة في حسن سير أعمالها، وإنما تمس أيضاً مصلحة الشخص الذي دفعه الموظف العام على إعطائه أو الوعد بإعطائه هو أو غيره نقوداً أو منفعة أخرى لا حقّ له فيها.

ويتجه جانب من الفقه إلى القول بأنه يوجد إلى جانب المجني عليه الخاص بكل جريمة، مجني عليه آخر ثابت بالنسبة لجميع الجرائم وهو الدولة، لأن كل جريمة تمس دائماً مصلحة عامة، وبالأخص المصلحة العامة في عدم وقوع الأفعال الضارة أو التي تهدد بالضرر المجتمع والتي يشكل القيام بها جريمة، وهو ما يجعل متابعة الجرائم دائماً أمراً يهم الدولة[3].

---

(1) أما الجاني فيشترط فيه أن يكون دائماً شخصاً طبيعياً وذلك على النحو السالف بيانه.

(2) V. F. Antolisei P.138.

(3) V. Bettiol, Di. Pen. P.66, Es. Grispigni, Dir. Pen Vol. I, P.286.

ويجب تمييز المجني عليه في الجريمة عن المحل المادي للسلوك الذي هو الشخص أو الشيء الذي يقع عليه النشاط الاجرامي للجاني وإن كان عندما يكون محل السلوك الإجرامي شخصاً ما فإنه يمكن أن يتطابق مع شخص المجني عليه في الواقعة نفسها، كما يحصل في جريمة الضرب (م.378.ع)، أو الايذاء البسيط (م.379.ع)، أو الإيذاء الجسيم (م.380.ع). ولكن يمكن أن يكون المجني عليه أيضاً شخصاً آخر مثال ذلك خطف الصغير دون الرابعة عشرة، فإن محل السلوك المادي هو الصغير، أما المجني عليه فهو ولي أمر الصغير الولي أو الوصي الذي هو صاحب المصلحة المحمية.

بعد أن توصلنا إلى تحديد المجني عليه بقي أن نشير إلى أن القانون قد اعطاه حقوقاً لا تثبت لغيره، من ذلك أنه هو الذي يؤثر رضاه على قيام الجريمة كما لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على شكواه وذلك بالنسبة للجرائم التي يستلزم فيها قانون العقوبات لمساءلة الجاني شكوى الطرف المتضرر (م.3. من قانون الإجراءات الجنائية).

5 ـ تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات

درجت بعض التشريعات على غرار قانون العقوبات الفرنسي لعام 1910م على تقسيم الجرائم من حيث جسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات كالقانون المصري والقانون الليبي والقانون المغربي، بينما أخذت قوانين أخرى بالتقسيم الثنائي للجرائم، أي تقسيم الجرائم إلى جنح ومخالفات كالقانون الايطالي والقانون الاسباني.

وفي هذا الصدد تنص المادة 52 من قانون العقوبات الليبي على التقسيم الثلاثي للجرائم بقولها «الجرائم أنواع ثلاث، جنايات وجنح ومخالفات حسب العقوبات المقررة في هذا القانون»، وكما يتضح، فإن أساس هذا التقسيم الثلاثي للجرائم جسامة العقوبات المقررة قانوناً لكل جريمة.

وأخطر أنواع الجرائم الجنايات، وهي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، السجن

المؤبد، السجن[1] (مادة 53 عقوبات). ويجب ألا تقل عقوبة السجن عن ثلاث سنوات وألا تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون (م. 21 عقوبات).

أما الجنح فهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي تزيد مدته على شهر والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على عشرة دنانير (م. 54 عقوبات)[2]. أما المخالفات فهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي لا تزيد أقصى مدته على شهر والغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على عشرة دنانير (م. 55 عقوبات).

وبذلك يتضح أن المشرع كقاعدة عامة، ميز بين الجنايات والجنح والمخالفات، استناداً إلى نوع العقوبة المقررة قانوناً، فبينما جعل عقوبات الجناية من نوع خاص، الإعدام، السجن المؤبد، السجن، جعل العقوبات المقررة لكل من الجنح والمخالفات ـ كقاعدة عامة ـ الحبس والغرامة.

وإذا كان المشرع قد قرر للجنح والمخالفات العقوبات نفسها الحبس والغرامة، فإنه للتمييز بينهما يتعين الرجوع إلى مدة الحبس أو مقدار الغرامة المقرر قانوناً بالنسبة لكل جريمة على حدة، والعبرة بالحد الأقصى المقرر، فإذا زادت مدة الحبس عن شهر أو زاد مقدار الغرامة عن عشرة دنانير، اعتبرت الجريمة جنحة في الحالتين. أما إذا لم تتجاوز عقوبة الحبس مدة شهر أو لم يتجاوز مقدار الغرامة عشرة دنانير فالجريمة في الحالتين مخالفة. وبذلك يتضح أن المشرع الليبي قد اعتمد في التفرقة بين الجنح والمخالفات الحد الأقصى المقرر لكل من الحبس والغرامة، إذ لا يمكنه الاستناد إلى الحد الأدنى المقرر لكل منهما لأنه واحد في كلا النوعين وهو أربع

---

(1) ويلاحظ في هذا الشأن ما أضافته بعض التشريعات الجنائية الخاصة المستوحاة من أحكام الشريعة الاسلامية من عقوبات، من ذلك أن القانون رقم 148 لسنة 1972 في شأن إقامة حدّي السرقة والحرابة قد أضاف عقوبة قطع اليد اليمنى، وعقوبة قطع اليد والرجل من خلاف (مواد 2و5 من القانون) كما أضاف القانون رقم 70 لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنى عقوبة الجلد مائة جلدة (مواد 2و4 من القانون).

(2) وقد أضافت بعض التشريعات الجنائية الخاصة المستوحاة من الشريعة الاسلامية عقوبات أخرى إلى عقوبات الجنح، من ذلك أن القانون رقم 52 لسنة 1974م في شأن القذف إضافة عقوبة الجلد ثمانين جلدة (مواد 4و11).

وعشرون ساعة بالنسبة لعقوبة الحبس (م. 22 عقوبات)، ومائة درهم بالنسبة لعقوبة الغرامة (م. 26 عقوبات).

وغني عن البيان الإشارة إلى أن هذا التقسيم يستند إلى العقوبة المقررة قانوناً وليس إلى حكم القاضي بعقوبة معينة.

6 ـ صعوبات تعترض التقسيم الثلاثي:

إذا كان تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات يرجع إلى جسامة العقوبات المقررة قانوناً لكل جريمة فإنه قد تثور في بعض الحالات صعوبات تعترض هذا التقسيم، عندما يقرر المشرع الواقعة نفسها عقوبة جناية وعقوبة جنحة، فهل يا ترى تصنف الواقعة في هذه الحالة من الجنايات أم من الجنح، كما أنه في حالات أخرى يفرض المشرع للواقعة عقوبة جناية، ويسمح للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يحكم بعقوبات الجنحة، كما أنه بالمقابل قد يقرر للواقعة عقوبة جنحة ويفرض على القاضي إذا توافرت ظروف مشددة ينص عليها أن يحكم بعقوبة الجناية، فهل يحدد نوع الجريمة في هذه الفروض وفقاً للعقوبة التي قررها أصلاً القانون أم يتحدد نوعها وفقاً للعقوبة التي يحكم بها القاضي؟

لإيضاح هذه الصعوبات، نفرق بين الفروض التالية:

أ ـ إذا فرض المشرع للواقعة عقوبة جناية وجنحة معاً:

في بعض الحالات يتجه المشرع إلى فرض عقوبتين لواقعة واحدة إحداهما عقوبة جناية والأخرى عقوبة جنحة، وإن كان ذلك يحدث في فروض نادرة، وذلك كأن ينص القانون على عقاب من يرتكب سلوكاً معيناً بالسجن أو الحبس.

ومن هذا القبيل، ما ينص عليه قانون العقوبات المصري في شأن الشروع في الجنايات المعاقب عليها بالسجن، بأن عقوبة الشروع فيها هي «السجن مدة لا تزيد على نصف الحد الأقصى المقرر قانوناً أو الحبس أو غرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً مصرياً (مادة 46 عقوبات مصري).

وقد اتجهت بعض أحكام محكمة النقض المصرية إلى اعتبار الجريمة في هذه الحالة قلقة النوع، ويتوقف تحديد نوعها على العقوبة التي يحكم بها القضاء، أي بمعنى أن تكون الجريمة جناية إذا حكم فيها بعقوبة الجناية وتكون الجريمة جنحة إذا حكم فيها بعقوبة الجنحة[1]. غير أن هذا الاتجاه يصعب قبوله، ذلك أن تحديد نوعية الجريمة وما إذا كانت جناية أم جنحة هو أمر يلزم تحققه قبل الوصول إلى مرحلة المحاكمة، باعتبار أن إجراءات التحقيق والتصرف في الجنايات تختلف عنها في الجنح والمخالفات، ولذا فإن ما يتجه الفقه إلى الأخذ به في هذه الحالة هو أن الحد الأقصى المقرر للجريمة هو الذي يحدد نوعها، وبالتالي فإذا كان المشرع يقرر الواقعة نفسها عقوبتين، فأشدهما هي التي تحدد نوعية الجريمة، ولذا فإذا كانت إحدى هاتين العقوبتين من عقوبة الجناية اعتبرت الجريمة جناية[2]، ولو حكم فيها بعد ذلك بعقوبة الحبس.

ب ـ في حالات تخفيف العقوبة:

يتضمن قانون العقوبات نوعين من ظروف التخفيف، هما الظروف القانونية (الأعذار القانونية) والظروف القضائية. أما الظروف القانونية المخففة فهي تلك التي من شأنها تخفيف العقوبة المقررة أصلاً للجريمة بحكم القانون.

ويكون ذلك إذا كان الفعل معاقباً على ارتكابه أصلاً بعقوبة الجناية، غير أن القانون يلزم القاضي بالتخفيف والحكم بعقوبة الجنحة، إذا توافرت ظروف معينة، مثال ذلك ما تقضي به المادة 73 من قانون العقوبات الليبي من عقاب الشخص الذي يتعدى خطأ حدود الدفاع الشرعي أو أمر السلطة أو داعي الضرورة إذا أدّى فعلُهُ إلى القتل بعقوبة القتل الخطأ أي بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 377 عقوبات وهي الحبس وغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين بدلاً من العقوبة المقررة أصلاً لجريمة القتل العمد وهي السجن المؤبد أو السجن (م. 372/ 1ع.). وكذلك ما تنص عليه المادة 375 عقوبات من عقاب من فوجىء بمشاهدة زوجته أو

(1) نقضي مصري 1/ 2/ 1932م مجموعة القواعد القانونية، ج2، ص327، وأيضاً: 17/ 4/ 1941م المرجع نفسه، ج5 ص309 رقم 211.
(2) محمود نجيب حسني، ص 48، مأمون سلامة، ص86.

ابنته أو أخته أو أمه في حالة تلبس بالزنى أو في حالة جماع غير مشروع فقتلها في الحال هي أو شريكها أو هما معا رداً للاعتداء الماس بشرفه أو شرف أسرته بالحبس، وذلك بدلاً من العقوبة الأصلية المقررة لجريمة القتل العمد في المادة 372/ 1 عقوبات المشار إليها أعلاه.

أما الظروف القضائية المخففة فهي تلك التي لم ينص عليها المشرع على سبيل الحصر، وإنما ترك أمر تقديرها للقاضي استناداً إلى ظروف كل واقعة على حدة، فهي جوازية له، ولا إلزام عليه في الحكم بها كما هو الشأن بالنسبة للأعذار القانونية، وقد أورد قانون العقوبات الليبي نصًا عامًا يبيح للقاضي تخفيف العقوبة أو استبدالها بأنه «يجوز للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على الوجه التالي: السجن المؤبد بدلاً من الاعدام، السجن بدلاً من السجن المؤبد، الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر بدلاً من السجن، وعلى كل حال يجوز للقاضي إذا توافرت الظروف المذكورة أن ينزل بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح إلى نصف الحد الأدنى الذي يعينه القانون». (م.29.ع.).

وبناءً على هذا النص، فإنه يجوز للقاضي إذا توافرت ظروف معينة تستدعي رأفته تخفيف عقوبة الجناية والحكم بعقوبة الجنحة، كأن يحكم بالحبس مدة ستة أشهر بدلاً من السجن.

وقد انقسمت آراء الفقهاء حول طبيعة الجريمة التي يتوافر فيها أي نوع من تلك الظروف القانونية أو القضائية - إلى ثلاثة آراء نتكلم عنها فيما يلي:

الرأي الأول: إن الجريمة ينبغي أن تبقى على طبيعتها ولو حكم فيها بعقوبة الجنحة إعمالاً لعذر قانوني أو ظرف قضائي مخفف، ذلك أن العبرة هي بالعقوبة المقررة أصلاً للجريمة مجردة من الظروف التي تقترن بها، أما تخفيف العقوبة استناداً الى اعتبارات خاصة بالجاني، فإنه لا يدخل في تقدير المشرع عند تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات على أساس جسامة الاعتداء على المصالح الاجتماعية محل الحماية الجنائية[1].

---

(1) السعيد مصطفى السعيد - الأحكام العامة في قانون العقوبات - طبعة ثانية 1953م ص46.

الرأي الثاني: أن الجريمة تتغير طبيعتها بالحكم فيها بعقوبة الجنحة، سواء كان ذلك راجعاً إلى توافر عذر قانوني أو ظرف قضائي مخفف، نظراً لأن هذين السببين يتفقان في الجوهر ولا يختلفان إلا من حيث الشكل. وترجع التفرقة بينهما إلى أن المشرع لا يستطيع حصر الظروف القضائية مقدماً، الأمر الذي دعاه إلى إشراك القاضي معه في تحديد العقوبة[1].

الرأي الثالث: أنه ينبغي التفرقة بين الأعذار القانونية والظروف القضائية المخففة، فالجريمة يتغير نوعها فتصبح جنحة إذا كان التخفيف بناءً على عذر قانوني، لأن التخفيف في هذه الحالة ملزم بحكم القانون ولا يستطيع القاضي إلا أن يحكم بذلك. بينما تظل الجريمة جناية إذا كان الحكم بعقوبة الجنحة قد تم استناداً الى استعمال القاضي سلطته التقديرية في التخفيف بناءً على توافر ظروف قضائية مخففة، لأن تخفيف العقوبة في هذه الصورة أمر جوازي متروك لتقديره وبإمكانه الحكم في الجريمة بعقوبة الجناية أو الجنحة[2].

ويبدو أن هذا الرأي الأخير هو أرجح الآراء، وذلك لأن تخفيف العقوبة استناداً إلى الظروف أو الأعذار القانونية هو أمر مقرر بحكم القانون ولا يمكن مخالفته، أما تخفيف العقوبة بالنظر إلى استعمال القاضي لسلطته التقديرية في تخفيف العقوبة (م. 28 عقوبات) فهو أمر لا يتحقق فعلياً إلا بحكم القضاء، بينما يظل للجريمة أثناء اجراءات التحقيق والمحاكمة وصف الجناية.

كما لا يتغير نوع الجريمة، بل تظل على وصفها كجناية في الحالات التي يتضمن فيها قانون العقوبات ظروفاً مخففة يؤدي تحققها إلى النزول بمدة العقوبة عن الحد الأدنى المقرر أصلاً، مثال ذلك ما تنص عليه المادة 81/ 1 عقوبات بأنه «يسأل جنائياً الصغير الذي أتمّ الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة وقت ارتكاب الفعل وكانت له قوة الشعور والإرادة، على أن تخفض العقوبة في شأنه بمقدار ثلثيها». وكذلك، ما تنص عليه المادة 84/ 3 عقوبات الخاصة بالعيب الجزئي في العقل بأنه «وتخفض العقوبات الأخرى بمقدار ثلثيها» والنزول بالعقوبة في مثل هذه الحالات عن الحد

---

(1) انظر: علي زكي العرابي - شرح القسم العام من قانون العقوبات - 1925م ص135.

(2) انظر: جارو مطول قانون العقوبات ج1 رقم107 ج2 رقم 832 وأيضاً جندي عبد الملك الموسوعة الجنائية - ج2 رقم 91.

الأدنى المقرر، قد يترتب عليه في كثير من الجرائم النزول بعقوبة السجن إلى أقل من مدة الثلاث سنوات المقررة كحد أدنى لهذه العقوبة، إلا أن ذلك لا يغير من نوع الجريمة نظراً لأن النقص في العقوبة إنما ينصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي[1].

جـ - في حالات تشديد العقوبة:

طبقاً لنصوص قانون العقوبات أو القانون الجنائي فإنه ثمة حالات إذا اقترن فيها الفعل المكون للجريمة بظروف مشددة، فإن من شأن ذلك أن يرفع عقوبة الجنحة إلى عقوبة جناية، فهل يؤثر هذا التغيير في العقوبة على نوع الجريمة؟

للإجابة على هذا السؤال، يتعين التفرقة بين فرضين:

الفرض الأول: وهو عندما ينص القانون على تشديد العقوبة إذا اقترن الفعل المكون للجريمة بظرف أو ظروف مشددة، الأمر الذي يجعل القاضي مقيداً بتطبيق القانون والحكم بالعقوبة الأشد من العقوبة المقررة أصلاً للجريمة بدون الظرف أو الظروف المشددة المتوافرة، مثال ذلك فإن جنحة السرقة البسيطة التي يعاقب القانون على ارتكابها بالحبس (م. 444 عقوبات)، يعاقب على ارتكابها بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً، ولا تزيد على مائة وخمسين ديناراً، إذا ارتكبت مع توافر ظرفين أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 446 مع ظرف أو أكثر من الظروف المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة نفسها، مثال ذلك أن ترتكب السرقة ليلاً ومن ثلاثة أشخاص، وبدون شك فإن هذا النوع من الظروف يؤثر في وصف الجريمة ويغير من طبيعتها ويحولها من جنحة إلى جناية، ذلك أن القاضي لا يستطيع إلا أن يحكم بهذا الوصف[2].

---

(1) تنص المادة 29 مكررة عقوبات على أنه «كلما نص القانون على أن العقوبة تزاد أو تنقص في نطاق حدود معينة لظرف مشدد أو مخفف فإن الزيادة أو النقص إنما تنصبّ على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي ما لم ينص القانون على غير ذلك».

(2) قارن: السعد مصطفى السعيد ص 15.

الفرض الثاني: وهو عندما ينص قانون العقوبات على ظروف مشددة من شأنها مجرد الزيادة في مدة العقوبة عن الحد الأقصى المقرر لها أصلاً. مثال ذلك ما تنص عليه المادة 97 من قانون العقوبات الليبي من زيادة عقوبة العائد بمقدار لا يجاوز الثلث، مما يؤدي في بعض الجرائم الجنحية إلى الحكم بالحبس مدة تزيد على الثلاث سنوات، في حين أن مدة الحبس طبقاً للقواعد العامة المقررة في قانون العقوبات لا يجوز أن تزيد على ثلاث سنوات (م. 22 عقوبات). ومجرد زيادة مدة العقوبة عن الحد الأقصى المقرر لها في مثل هذه الحالات ليس من شأنه تغيير نوع الجريمة من جنحة إلى جناية، وذلك بالنظر إلى أن مدة الزيادة في العقوبة إنما تنصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي (م. 29 مكررة عقوبات).

7 ـ أهمية التقسيم

إن تقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات له أهميته سواء بالنسبة لأحكام القانون الجنائي أي قانون العقوبات، أو أحكام قانون الإجراءات الجنائية.

وتبدو أهميته بالنسبة لأحكام القانون الجنائي أي قانون العقوبات على الأخص فيما يأتي:

1 ـ في سريان القانون الجنائي من حيث المكان: لا تسري أحكام قانون العقوبات الليبي على الفعل الذي يرتكبه الليبي في الخارج إذا عاد إلى الوطن، إلا إذا كان يعتبر جناية أو جنحة وفقاً لأحكامه (م. 6 عقوبات). ولذا فإن أحكام هذا القانون لا تطبق على المخالفات التي يرتكبها الليبي في الخارج.

2 ـ الشروع: يعاقب على الشروع في الجنايات والجنح دون المخالفات (مواد 59 و60 و61 عقوبات).

3 ـ الظروف القضائية: للقاضي إذا استدعت ظروف الجناية أو الجنحة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على النحو الوارد في المادة 29 عقوبات، ولا يسري هذا النظام على المخالفات.

4 ـ وقف تنفيذ العقوبة: يجوز وقف عقوبات الجنح والمخالفات دون الجنايات (م. 21 عقوبات).

5 ـ الصلح: يجوز الصلح في بعض المخالفات وبشروط خاصة ولا يجوز في الجنايات والجنح (المادتان 110 و111 عقوبات).

6 ـ الاتفاق الجنائي: لا يطبق النص الخاص بعصابات الاجرام (م. 321 عقوبات) إلا إذا كان موضوع الاتفاق الجنائي جنايات أو جنحاً، ولذا فلا تقوم هذه الجريمة إذا كان موضوع الاتفاق مجرد ارتكاب عدة مخالفات.

7 ـ العود: تطبق أحكام العود إلى الجريمة على الجنايات والجنح دون المخالفات (مواد 96 و97 عقوبات).

8 ـ سقوط الجريمة بمضيّ المدة: تسقط الجريمة وتنقضي سلطة الدولة في العقاب بمضي عشر سنين في الجنايات، وثلاث سنوات في الجنح وسنة في المخالفات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (م. 107 عقوبات). بينما تسقط العقوبة المحكوم بها بمضي عشرين سنة في الجنايات عدا الإعدام فيسقط بمضيّ ثلاثين سنة، وبمضيّ خمس سنين في الجنح وبمضيّ سنتين في المخالفات (م. 120 عقوبات).

أما بالنسبة لتطبيق قانون الإجراءات الجنائية فإن التقسيم تبدو أهميته على الأخص فيما يلي:

1 ـ في إجراءات التحقيق الابتدائي: في الجنايات يتعين إجراء التحقيق الابتدائي بواسطة النيابة العامة أو قاضي التحقيق، أما في الجنح والمخالفات، فإن النيابة العامة تستطيع إذا رأت أن الدعوى صالحة لرفعها بناءً على الاستدلالات التي جمعت كلفت المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة (م. 1/51) ولو لم تقم بإجراء تحقيق معه.

2 ـ الأمر الجنائي: للنيابة العامة في مواد الجنح والمخالفات وبشروط معينة أن تطلب من قاضي المحكمة الجزئية التي من اختصاصها نظر الدعوى أن يوقع العقوبة على المتهم بأمر يصدره على الطلب بناءً على محاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغير إجراء تحقيق أو سماح مرافعة (م. 296). كما أن لوكيل النيابة العامة إصدار الأمر الجنائي بنفسه طبقاً لشروط معينة (م.

298 مكرر). ولكن لا يجوز للنيابة العامة طلب إصدار الأمر الجنائي أو إصداره بنفسها في الجنايات.

3 ـ الاختصاص: تنظر الجنايات أمام محاكم الجنايات (م. 189). أما الجنح والمخالفات فتنظر أمام المحاكم الجزئية (م. 188).

4 ـ رد الاعتبار: يجوز رد الاعتبار لكل محكوم عليه في جناية أو جنحة (م. 481) ولا يسري نظام رد الاعتبار على المخالفات.

8 ـ الأركان العامة للجريمة

تتجه النظرية التقليدية إلى القول بأن الجريمة تتكون من ركنين أحدهما مادي والآخر معنوي، ويتمثل الركن المادي للجريمة في السلوك الإيجابي أو السلبي الصادر عن إنسان لحركة إرادية في جسمه وما يترتب على هذا السلوك من نتيجة، إذا كان القانون يتطلب لقيام الجريمة حدوث نتيجة معينة، وعلاقة سببية تربط السلوك بالنتيجة، أما الركن المعنوي فقوامه الإرادة كرابطة نفسية بين الفاعل والواقعة الإجرامية التي حدثت، سواء أخذت هذه الرابطة صورة القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي[1].

غير أن الرأي السائد حديثاً في الفقه هو تقسيم الجريمة إلى ثلاثة أركان هي:

1 ـ الركن المادي للجريمة: وقوامه حدوث واقعة مادية تتطابق مع الواقعة النموذجية موضوع النص التجريمي، ويتكون هذا الركن من ثلاثة عناصر، هي: السلوك، والنتيجة وعلاقة السببية بينهما.

2 ـ ركن عدم المشروعية: ويستخلص هذا الركن من جانبين، الأول إيجابي: وهو مطابقة الواقعة المادية التي يحققها الفاعل بسلوكه مع النموذج القانوني للجريمة، والثاني سلبي وهو عدم توافر سبب من أسباب الإباحة، ذلك أنه لا يكفي لقيام الجريمة مجرد تطابق الواقعة المادية مع النص التجريمي، وإنما

(1) V. F. Antolisei. Op. Cit. P.159 ess.

ينبغي أن تمس الواقعة المادية بالمصلحة محل الحماية الجنائية بالنص التجريمي نفسه[1].

3 ـ الركن المعنوي: وهو العنصر النفسي الذي يربط الفاعل بماديات فعله في صورة القصد، أو الخطأ غير العمدي.

9 ـ مفترضات الجريمة

تلك هي الأركان العامة للجريمة والتي لا قيام لجريمة بدونها، غير أنه إضافة إلى هذه العناصر العامة يفرق جانب من الفقه بين أركان الجريمة ومفترضات الجريمة، ويعتبر أركان الجريمة هي العناصر الأساسية اللازمة لوجودها القانوني، أما مفترضات الجريمة فهي مجرد العناصر اللازم توافرها في مرحلة سابقة أو معاصرة للواقعة المادية المرتكبة حتى تتوافر لها مقومات الجريمة[2]، ومثال هذه المفترضات حالة الحمل في جرائم الاجهاض (مواد 390 ـ 394ع)، وملكية غير الجاني للمال المسروق في السرقة (م. 44. ع)، وكون المجني عليه إنساناً حياً في جريمة القتل العمد (م. 369. ع)، وصِفَةُ الموظف العمومي في جريمة الرشوة (م. 266ع). غير أن الراجح فقهاً هو أن مفترضات الجريمة هي في حقيقتها عناصر خاصة للجريمة، ذلك أنه في عناصر الواقعة الاجرامية تدخل جميع العناصر الأساسية اللازمة لوجود جريمة معينة، والتي بدونها لا وجود لتلك الجريمة قانوناً[3].

والأركان العامة هي التي يتضمنها القسم العام من القانون الجنائي أو قانون العقوبات، أما الأركان الخاصة لكل جريمة على حدة فهي التي يتضمنها الكتابان الثاني والثالث من القانون نفسه والقوانين الأخرى التي تنص على جرائم معينة.

---

(1) G. Bettiol, P. 247.

(2) قارن: محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ 1963م ص 44، 45 وأيضاً محمود محمود مصطفى ص40.

(3) قارن: مأمون سلامة ـ ص96.

10 ـ الظروف الذاتية للجريمة (شروط العقاب)

تنص المادة 66 من قانون العقوبات الليبي على الظروف الذاتية للجريمة بقولها: «إذا علق القانون العقاب على جريمة على تحقق شرط كان الفاعل مسؤولاً عن الجريمة المتحقق فيها الشرط حتى ولو لم يقصد الحادث الذي يتوقف تحقق الشرط عليه».

ومصدر هذا النص المادة 44 من قانون العقوبات الايطالي.

وبما أن القانون لم يحدد المقصود بهذه الظروف، فقد اتجه الفقه إلى وضع عدة تحديدات لها، فمنهم من قال بأنها حدث مستقبل غير مؤكد، يتطلب تحقيقه لقيام الجريمة، ولذا فإنه يجب أن يتعلق الأمر بحدث مستقل عن نشاط الفاعل لا يرتبط به برابطة سببية(1). غير أن هذا الرأي لا يمكن قبوله لأنه يخلط بين شروط العقاب وعناصر الجريمة(2). ولعل الأقرب لتحديدها هو القول بأن الظروف الذاتية المقصودة تفترض أن الجريمة قد اكتملت في جميع عناصرها الأساسية، وبالتالي فهي لا تكمل تكوين الجريمة ولكنها تشترط لتطبيق العقاب، أي أن تحقق هذه الظروف متطلب لكي تمارس الدولة سلطتها في توقيع العقاب(3). ومما يؤيد هذا القول إن صياغة النص قد ورد بها «العقاب على الجريمة» وليس العقاب على الفعل، ولو أن القانون يعتبر هذه الشروط ضرورية لاكتمال الجريمة لقال العقاب على الفعل وليس العقاب على الجريمة، ولذا فإن هذه الظروف هي مجرد شروط للعقاب، ولتحقق مثل هذه الشروط ينبغي أن يتعلق الأمر بحدث خارج عن الفعل الذي يحقق الجريمة. وعادة، فإن هذا الأمر يتعلق بأفعال صادرة عن إرادة حرة وواعية لأشخاص آخرين أو لأفعال أخرى للجاني لا علاقة لها بالأفعال المكونة للجريمة. من ذلك، المفاجأة في حالة تلبس بالنسبة لجريمة ألعاب القمار، حيث يشترط للعقاب على هذه الجريمة مفاجأة الشخص وهو يلعب قماراً في محل عام أو مفتوح للجمهور (م. 493 عقوبات). والتنبيه بالدفع على المحكوم عليه بالنفقة وامتناعه بعد

(1) Conf. Manzini, Trattoto, V. I. P. 604. Petroclli, Reato E Punibi Lita, 675.

(2) F. Antolisei. P. 577.

(3) Maggiore. Dir - Pen. P. 210. 211.

ذلك عن سدادها إذ لا تقوم الجريمة بهذا الامتناع حيث لا يكون مسبوقاً بالتنبيه وهو غير متوقف على إرادة المحكوم عليه بدفع النفقة (م. 398 مكررة (أ) عقوبات).

ويترتب على اعتبار الظروف الذاتية للجريمة مجرد حدث خارج عن أركان الجريمة، إن هذه الظروف لا يلزم أن تحيط بها إرادة الجاني، وإنما تحدث هذه الظروف أثرها حتى ولو جهلها.

الفصل الثاني
الركن المادي للجريمة

تمهيد: عناصر الركن المادي

يقوم الركن المادي للجريمة أو ما يعبر عنه بالواقعة المادية المطابقة في الجريمة التامة من عناصر ثلاثة، هي: الأول، سلوك إنساني، إذ بدون وجود هذا السلوك لا يتصور وجود جريمة، إذ الجريمة كتصرف مخالف للقانون تستلزم بالضرورة وجود سلوك إنساني. الثاني: تحقق نتيجة مادية كأثر للسلوك في الحالات التي يعتد فيها القانون بالنتائج المادية، وذلك أن المشرع في بعض الأحيان يجرم السلوك دون اشتراط أن تترتب عليه نتائج مادية معينة، كما في جرائم السلوك المجرد. الثالث: علاقة سببية بين السلوك والنتيجة، إذ بدون توافر هذه الرابطة المادية لا يمكن اعتبار أن السلوك الذي ارتكب هو سبب للنتيجة المادية أو الطبيعية التي حدثت. وبذلك يتضح أن الركن المادي للجريمة يقوم على ثلاثة عناصر أساسية هي: 1 ـ السلوك الانساني. 2 ـ النتيجة. 3 ـ علاقة السببية المادية. ونتكلم فيما يلي عن كل عنصر من هذه العناصر الثلاثة في مبحث مستقل.

المبحث الأول
السلوك الإنساني

1 ـ مفهوم السلوك.

2 ـ الفعل أو السلوك الايجابي.

3 ـ الامتناع أو السلوك السلبي.

4 ـ وسائل السلوك وزمانه ومكانه.

1 ـ مفهوم السلوك

إن أول عناصر الركن المادي للجريمة هو الفعل المطابق، أي مجموعة الأفعال المادية الراجعة إلى سلوك الجاني والتي تندرج تحت النموذج القانوني للجريمة، وهكذا يقال إن الفعل الذي يكوّن جريمة القتل هو السلوك الإنساني الذي يؤدي إلى وفاة إنسان، لأن هذه الأفعال هي التي يمكن أن تندرج تحت نص المادة 368 من قانون العقوبات التي تنص على أن «كل من قتل نفساً عمداً. . . يعاقب بالإعدام».

وإذا كان من الناحية النفسية أو العامة يمكن أن يعتبر كل تصرف إنساني له أصل في الإنسان سلوكاً، فإن كل الظواهر النفسية الكامنة في النفس البشرية سواء في صورة أفكار أو نوايا أو اقتراحات أو رغبات، يمكن أن تعتبر سلوكاً، إلا أنه في مجال القانون الجنائي فإن الظواهر الكامنة ليست ذات أهمية، لأن الجريمة هي حدث يتجسد في العالم الخارجي، أما الظواهر النفسية التي ليس لها مظهر خارجي فإنها غير معاقب عليها، ولذا فإن السلوك في مفهوم القانون الجنائي هو التصرف الإنساني الذي له مظهر مادي ملموس في العالم الخارجي[1]. والسلوك المجرم طبقاً لقواعد القانون الجنائي له مظهران: الأول ايجابي والثاني سلبي، والذي يمكن أن يتمثل في يفعل ولا يفعل، والسلوك السلبي هو الصورة المقابلة للسلوك الايجابي، وهو أيضاً مظهر للسلوك الإنساني.

(1) V. Massari, Il momento Es egutrio Del Re ato, Pisa, 1923, P. 27. F. Antolisei, Pag.166.

2 ـ الفعل أو السلوك الإيجابي

الفعل أو السلوك في صورته الايجابية هو عبارة عن الحركات الجسمية للشخص، وفي هذه الصورة من السلوك تدفع القوى النفسية للإنسان الجهاز العصبي إلى تحريك عضلات الجسم، حيث تمثل الحركة المظهر الخارجي لإرادة الإنسان ويتخذ الفعل الايجابي صورة حركات الأعضاء التي عن طريقها يحدث الإنسان تغيراً في العالم الخارجي، وقد يتعلق الأمر بالنطق بكلمة معينة وما ينتج عن حركة عضوية، أو بتحريك الجسم والانتقال من مكان إلى آخر أو مجرد تحريك بعض أطراف الجسم بل قد يكفي النظر لقيام بعض الجرائم.

وبالنسبة للقانون الجنائي، فإنه يجب أن يلاحظ أن السلوك الإجرامي قد يكون في صورة فعل واحد، أي حركة عضوية واحدة أو مجموعة أفعال، أي عدة حركات جسمية، وتعدد الحركات العضوية يطرح مسألة وحدة أو تعدد الأفعال اللازمة لقيام الجريمة، وهذا الأمر بالغ الأهمية لأنه يحدد لنا فيما إذا كانت الواقعة المرتكبة تمثل جريمة واحدة أو عدة جرائم. وفي هذا الصدد فإن ما ينبغي أن يلاحظ أن الإنسان باعتباره كائناً حياً مزوداً بالإدراك والإرادة الحرة لا يتصرف إلا لتحقيق غايات معينة وبالتالي فإن اتجاه الإنسان نحو هدف واع هو ما يعطي لفعل الانسان طبيعة موحدة، أي أن حركات الإنسان التي من خلالها يحقق السلوك الإجرامي، إذا كان يمكن جمعها واعتبارها فعلاً واحداً بالنسبة إلى الغاية التي يرغب تحقيقها، فإنه يعد مرتكباً لسلوك واحد، كأن يعتدي شخص على آخر بقصد قتله ويضر به عدة مرات فإنه لا يرتكب عدة أفعال بعدد الإصابات التي لحقت بالمجني عليه ولكنه يعد مرتكباً لسلوك إجرامي واحد.

غير أنه ينبغي أن يلاحظ أيضاً أن وحدة الغاية من السلوك لا يكفي لاعتبار الحركات العضوية سلوكاً واحداً، ويمكن الاشارة في هذا الصدد إلى من ينسب في عدة مناسبات كذباً أخباراً ملفقة تجاه شخص لتحقيره، فإن تلك الحركات لا يمكن اعتبارها فعلاً واحداً لمجرد أنها قد صدرت بغرض إجرامي واحد، وإنما الأمر يتطلب لاعتبار الحركات العضوية فعلاً واحداً أنه إضافة إلى كونها قد ارتكبت بغرض إجرامي واحد أن تكون قد صدرت أيضاً في وقت واحد أو متقارب، أي أن الحركات يجب أن تحدث بصورة متعاقبة دون انقطاع يذكر، أما إذا كانت هناك

حقبة زمنية أو فاصل من الوقت، فلا تكون بصدد فعل واحد، وإنما مجموعة أفعال. وبذلك يتضح بأنه يشترط لكي يعد الفعل واحداً أن تقع الحركات العضوية لتحقيق غاية واحدة وفي وقت واحد أو متقارب[1].

3 ـ الامتناع أو السلوك السلبي

كما تتحقق الجريمة بفعل أو سلوك إيجابي، تتحقق أيضاً بسلوك سلبي، وهناك العديد من الجرائم التي تتحقق بهذا النوع من السلوك، من ذلك ترك الوظيفة (م. 238 عقوبات)، والتقصير في التبليغ (م. 258 عقوبات)، والتقصير في تقديم التقرير الطبي (م. 259 عقوبات). وقد سعى الفقه في السنوات الأخيرة إلى إعطاء الامتناع مظهراً مادياً للسلوك المعاقب عليه بالمخالفة للقاعدة التي تقضي بأنه لا عقاب على مجرد الأفكار والنوايا إذا لم تأخذ شكل تصرفات مادية.

ولا يخفى وجود جانب من الفقه ينفي عن الامتناع أي مظهر مادي للسلوك يستوجب العقاب.

إن أمر القاعدة الجنائية يتمثل إما في الامتناع عن فعل أو القيام بفعل، ومخالفة الأول يكون سلوكاً ايجابياً، بينما مخالفة الثاني تكون عن طريق سلوك سلبي، أي عن طريق الامتناع. ولذا، فإن الامتناع في حقيقته هو من صنع القانون وله طبيعة قاعدية، ذلك أن أي تصرف لا تكون له قيمة الامتناع إلا بالنظر إلى قاعدة قانونية، أي بالنظر إلى قاعدة تفرض على الإنسان القيام بسلوك معين، وبالتالي فإن هذه القاعدة هي التي تسمح بالحكم على التصرف وتقييمه. أي أن الامتناع الجنائي ليس له قيمة إلا بالنظر إلى علاقته بمتطلب قانوني[2]. وقد سوى القانون الليبي في قيام الجريمة بين الفعل الايجابي والامتناع حيث نصت المادة 2/57 عقوبات على أنه «وتطبق على الممتنع أحكام الفاعل إذا لم يحل دون وقوع حادث يفرض القانون الحيلولة دون وقوعه».

---

(1) G. Leone, Del Reato Abituale, Continuato E. Permanente Napoli, 1933. P.45.

(2) Grispigni, L'omissione, P.16e seg.

4 ـ وسائل السلوك وزمانه ومكانه

الأصل أن القانون لا يهتم بالوسيلة التي يستعملها الجاني في سلوكه الإجرامي، وتقوم الجريمة مهما كانت وسيلة ارتكابها، مثال ذلك فإن جريمة القتل العمد لم يحدد القانون وسيلة معينة يجب أن تتم بها، وإنما يمكن أن تتم باستعمال السلاح أو الخنق أو الضرب أو السم وما إلى ذلك من الوسائل الصالحة لتحقيق النتيجة، وهي ازهاق روح المجني عليه. غير أن القانون يخرج على هذه القاعدة ويتطلب في حالات قليلة وسيلة معينة يجب أن تتحقق بها الجريمة، من ذلك أنه يشترط توافر طرق احتيالية لوقوع جريمة النصب (م. 461 ع). وفي مثل هذه الحالة تعتبر الوسيلة عنصراً في الجريمة لا تقوم بدونه. كما يقيم القانون في أحوال أخرى أهمية للوسيلة ويقضي بتشديد العقوبة إذا ارتكبت الجريمة بوسيلة معينة مثال ذلك استعمال السم في القتل، حيث يعاقب القانون على هذه الجريمة بالإعدام بدلاً من السجن المؤبد أو السجن (م. 371ع). وكذلك القتل بغلظة ووحشية حيث يعاقب عليه بالسجن المؤبد بدلاً من السجن أو السجن المؤبد (م. 372ع). واستعمال الإكراه في السرقة (م. 450ع). . . الخ.

والأمر نفسه الذي يتعلق بالوسيلة نقابله فيما يتعلق بزمان ارتكاب السلوك الإجرامي، ذلك أن القانون لا يهتم عادة بزمان ارتكاب السلوك، وإنما ارتكاب السلوك الإجرامي يكفي لقيام الجريمة، بغض النظر عن زمان ارتكابه، إلا أن القانون يخرج على هذا الأصل في بعضّ الحالات ويقيم اعتباراً لزمان ارتكاب السلوك الإجرامي، مثال ذلك أنه يشدد عقوبة جريمة السرقة إذا ارتكبت ليلاً (446ع). كما أن القانون لا يقيم عادة وزناً لمكان ارتكاب السلوك، إلا أنه يخرج عن ذلك في بعض الأحيان، من ذلك أنه يشدد عقوبة جريمة السرقة إذا حصلت في أحد المحلات المعدة للعبادة (م. 446/ 1ع بند 1)، أو من منشأة عامة (م. 446/ 2ع بند 3).

المبحث الثاني
النتيجة الإجرامية

1 ـ تمهيد.

2 ـ المفهوم المادي أو الطبيعي للنتيجة.

3 ـ النتيجة في المفهوم القانوني.

1 ـ تمهيد

تعد النتيجة الإجرامية العنصر الثاني من عناصر الركن المادي للجريمة، ويقصد بها الآثار التي ترتبط بالسلوك الإجرامي برابطة سببية، وإذا كانت النتيجة هي المرحلة الأخيرة للسلوك الإجرامي الذي يجرمه القانون، إلا أنها تعد منفصلة عنه، ويتضح ذلك من نص المادة 59 من قانون العقوبات الليبي الذي ميّز بين صورتين للشروع، وهما: صورة الجريمة الموقوفة التي يوقف فيها نشاط الفاعل قبل تمامه، مثال ذلك الإمساك بالفاعل والحيلولة دونه واطلاق عيار ناري على المجني عليه، وصورة الجريمة الخائبة وهي التي فيها يتم الجاني نشاطه الإجرامي ولكن لا تتحقق النتيجة التي أرادها لسبب لا دخل لإرادته فيه، كما لو أطلق الجاني العيار الناري على المجني عليه إلا أنه لم يصبه لعدم دقة التصويب[1]. ولذا، فإذا كان السلوك الإنساني هو الذي يدخله القانون في مجال الاعتبار، فإن النتيجة الإجرامية هي الآثار التي تترتب عليه. وحول مفهوم النتيجة الإجرامية كعنصر من عناصر الركن المادي يوجد اتجاهان في الفقه، الأول مادي أو طبيعي، أما الثاني فهو قانوني.

2 ـ المفهوم المادي أو الطبيعي للنتيجة

النتيجة طبقاً لهذا المفهوم هي عبارة عن الآثار المادية أو الطبيعة التي تحدث في العالم الخارجي وترتبط بالسلوك برابطة سببية، وإذا كانت آثار السلوك الإنساني في الغالب لا يمكن حصرها لأن كل سلوك له قوة وطاقة تحمل في ذاتها تغييراً في العالم

(1) قارن محمود محمود مصطفى ـ القسم العام ـ صفحة 279.

الخارجي إلى ما لا نهاية، فإن ما يهم القانون ليس كل الآثار التي تترتب على السلوك الإنساني، وإنما بعض هذه الأحداث أو الآثار فحسب. ولذا فإن النتيجة في المعنى الفني هي مجرد الآثار التي تترتب على السلوك الإجرامي والتي يأخذها القانون بعين الاعتبار، بالنظر إلى أنه يترتب على حدوثها نتائج ذات طبيعة جنائية، وهذه النتيجة يمكن أن تكون طبيعية كتحطيم شيء معين في جريمة الاتلاف (م. 457 عقوبات)، أو أن تكون بدنية كموت إنسان في جريمة القتل العمد (م. 368 عقوبات)، أو فقد عضو في جريمة الإيذاء الخطير (م. 381. ع). كما يمكن أن تكون نفسية كتوجيه عبارات نابية من شخص إلى آخر في جريمة السب (م. 438 عقوبات).

غير أن الأمر يجب أن يتعلق دائماً بأثر طبيعي للسلوك الإنساني، أثر بالنظر إلى نوعه فإنه يختلف عن مجرد السلوك، أي مجرد الحركة العضوية في السلوك الايجابي وعدم القيام بما يجب القيام به من سلوك في حالة الامتناع، ولذا فإن النتيجة تختلف وتتميز عن السلوك الإنساني، فهي حدث منفصل عن السلوك وتترتب عليه.

ويلاحظ البعض أن النتيجة ليست مجرد الآثار الخارجية للسلوك والتي تعدّ عنصراً من عناصر الركن المادي للجريمة، وإنما تعد كذلك الآثار التي من شأنها تشديد العقاب، مثال ذلك موت شخص أو أكثر في جريمة تسميم المياه أو المواد الغذائية (م. 306 عقوبات). وبالتالي، فإنه يمكن القول بأن النتيجة في المفهوم الطبيعي هي الآثار الطبيعية للسلوك الإنساني والتي يأخذها القانون بعين الاعتبار[1].

غير أنه بالنظر إلى هذا المفهوم المادي أو الطبيعي للنتيجة، يتضح أن النتيجة ليست عنصراً يتوافر في جميع الجرائم. ذلك إنه إذا كان يلزم لقيام الجريمة كاملة في كثير من الحالات أن تحدث آثار أو تغيرات في العالم الخارجي ترتبط بالسلوك الإجرامي برابطة سببية، فإنه يكفي لارتكاب الجريمة كاملة في حالات أخرى مجرد قيام الجاني بسلوك معين، كما هو الحال في جريمة غزو الأطيان (م. 455 عقوبات). والتقصير في تقديم التقرير الطبي (م. 259 عقوبات)، ولذا فإنه يمكن

---

(1) F. Antolisei, P. Generale, P. 172.

القول بأنه توجد بعض الجرائم التي ليس لها نتائج مادية أو طبيعية الأمر الذي يمكن معه القول بأن النتيجة ليست عنصراً أساسياً لقيام هذه الجرائم.

وإذا كانت النتيجة أثراً للسلوك الإنساني، فإن من طبيعة الأشياء أنها تتحقق بعد ارتكاب السلوك (الإيجابي أو السلبي)، لأن الأمر دائماً لاحق للسبب، ويتحقق ذلك حتى في الحالات التي يبدو فيها أنهما يتحققان في وقت واحد.

ولا يشترط أن تتحقق النتيجة مباشرة عقب ارتكاب السلوك الإجرامي، وإنما يمكن أن يتدخل بعد ارتكاب السلوك وقبل تحقق النتيجة عدة عوامل أخرى طبيعية أو إنسانية، إذ المهم أن تقع النتيجة إثر السلوك، ذلك أن الزمن الفاصل بين ارتكاب السلوك وحدوث النتيجة ليس له أهمية قانونية، مثال ذلك فإنه يستوي أن يموت الشخص في جريمة القتل العمد عقب الاعتداء عليه مباشرة أو بعده بفترة قصيرة أو طويلة، كما أن النتيجة يمكن أن تتحقق في مكان يختلف عن المكان الذي وقع فيه السلوك الإجرامي، وذلك كما تحدث وفاة المجني عليه عقب نقله إلى المستشفى.

كما لا يشترط أن تتوافر في الجريمة نتيجة واحدة، بل قد تتوافر في بعض الجرائم أكثر من نتيجة، كحالة الجريمة المركبة التي تتكون من اجتماع جريمتين أو أكثر[1].

3 ـ النتيجة في المفهوم القانوني

إن النتيجة في المفهوم السابق استعراضه، هي النتيجة في المفهوم المادي أو الطبيعي، لأنها النتيجة الطبيعية للتصرف الإنساني، غير أن هناك تصوراً آخر للنتيجة هو التصور القانوني؛ ومقتضاه أن النتيجة ما هي إلا الأضرار أو التهديد بالضرر للمصلحة المحمية جنائياً كأثر للسلوك الإنساني[2]. ولذا فإن النتيجة عنصر لا تقوم أي جريمة بدونه.

ولا يخفى أن هناك فرقاً بين النتيجة في المفهوم المادي والنتيجة في المفهوم

(1) F. Antolisei P. 173.

(2) Vannini, Manuale, Di. Dir. Pen. Parte. Generale Firenze 1948, P. 120

القانوني، فبينما النتيجة في المفهوم المادي تفهم على أنها تغيرات تحدث في العالم الخارجي لها أهميتها بالنسبة للقانون الجنائي، كما لها ذاتيتها الخاصة التي تختلف فيه عن السلوك وتنفصل عنه، فإن النتيجة في المفهوم القانوني هي مجرد تقييم للواقعة المرتكبة في علاقتها بالمصلحة المحمية جنائياً من حيث الإضرار بها أو تهديدها بالضرر. ولذا، فإن الآثار التي تترتب على كل تصور للنتيجة يختلف، فبينما النتيجة في المفهوم الطبيعي عنصر قد يتخلف في بعض الجرائم، فإن النتيجة في المفهوم القانوني عنصر أساسي لا غنى عنه في جميع الجزائم.

وإذا كان جانب من الفقه الايطالي يتجه إلى البحث عن الأسانيد القانونية التي تؤيد فكرة الأخذ بالنتيجة في المفهوم القانوني استناداً إلى أن القانون يستلزم لقيام كل جريمة حدوث نتيجة معينة، كما تنص على ذلك المادة 40 من قانون العقوبات الايطالي ـ المقابلة للمادة 57 من قانون العقوبات الليبي ـ من أنه «لا يعاقب أحد على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا كان الضرر أو الخطر الذي يترتب عليه وجود الجريمة لم ينشأ عن عمله أو تقصيره» فهذا النص يدل على أن لكل جريمة نتيجة معينة، وبما أنه ليس لكل جريمة نتيجة طبيعية، فإن النتيجة طبقاً لقواعد القانون الجنائي لا يمكن أن تكون إلا النتيجة في المفهوم القانوني.

غير أن الاتجاه الراجح في الفقه الإيطالي يذهب إلى عدم قبول التصور القانوني للنتيجة، لأنه لا يستجيب إلى مقتضيات العلم القانوني، الذي بالنظر إلى عدة مشاكل كعلاقة السببية والشروع والجرائم التي تقع عن طريق الامتناع لا يأخذ في الاعتبار الأثر الطبيعي للسلوك الإنساني[1].

إن التصور القانوني للنتيجة لا ينسجم مع نصوص القانون التي في كثير من الحالات تميز النتيجة عن مجرد السلوك، وتشترط أن تتوافر بينهما علاقة سببية، وهذا الاختلاف بين النتيجة والسلوك واشتراط أن يتوافر بينهما علاقة سببية يجعل من الضروري الأخذ بالمفهوم المادي للنتيجة، لأنه إذا كان يمكن تحديد هذه الأمور بصدد النتيجة في مفهومها الطبيعي، فإنه لا يمكن تحديدها بالنظر إلى المساس بالمصلحة المحمية جنائياً (أي النتيجة في المفهوم القانوني)، لأنه في كثير من الحالات

(1) F. Antolisei. P. Gen P. 174.

يتعذر التمييز بين السلوك والنتيجة. كما أن الحجج الحرفية التي استند إليها أنصار التصور القانوني يمكن دحضها، لأن ما يفهم من النص الذي أشاروا إليه ـ نص المادة 40 عقوبات ايطالي المقابل للمادة 57 عقوبات ليبي ـ هو أن النتيجة قد تكون عنصراً لا غنى عنه لحدوث الجريمة. ولكن ذلك لا يعني أنه لا يمكن أن توجد جرائم بغير نتائج، بل على العكس فإن هناك نصوصاً قانونية تشير صراحة إلى إمكانية توافر هذا النوع من الجرائم[1] مثال ذلك ما تنص عليه المادة 41 عقوبات ايطالي ـ المقابلة للمادة 58 عقوبات ليبي ـ من أنه «وفي هذه الحالة إذا كوّن الفعل أو الامتناع السابق جريمة في ذاته تطبق عليه العقوبة المقررة له»

كما أن مسألة المساس بالمصلحة المحمية جنائياً بالإضرار بها أو تهديدها بالضرر تتعلق بركن عدم المشروعية أي عدم مشروعية السلوك بالنظر للغاية من النص[2].

(1) F. Antolisei P. 175.

(2) F. Antolisei P.206. G. Bettiol. P.297.

المبحث الثالث
علاقة السببية

1 ـ تمهيد.

2 ـ معيار علاقة السببية.

3 ـ السببية في القانون الليبي.

4 ـ حكم تعدد الأسباب.

5 ـ تقدير قيام علاقة السببية.

1 ـ تمهيد: أهمية علاقة السببية

لا ينسب في المجال الجنائي إلى الشخص الآثار الحاصلة في العالم الخارجي إلا إذا كانت واقعة نتيجة لفعله أو امتناعه، وهذا ما تنص عليه صراحة المادة 57 من قانون العقوبات الليبي بقولها «لا يعاقب أحد على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا كان الضرر أو الخطر الذي يترتب عليه وجود الجريمة لم ينشأ عن عمله أو تقصيره، وتطبق على الممتنع أحكام الفاعل إذا لم يحل دون وقوع حادث يفرض القانون الحيلولة دون وقوعه».

إن علاقة السببية هي الرابطة بين عنصري الركن المادي للجريمة السلوك والنتيجة، وإذا انتفت هذه الرابطة انتفت مسؤولية الفاعل عن الجريمة.

واشتراط توافر علاقة السببية بين السلوك والنتيجة أمر ضروري، ذلك أنه إذا لم يكن للفرد دخل في المتغيرات التي حدثت، فإنه يجب أن لا يكون مسؤولاً عنها.

2 ـ معيار علاقة السببية

بصدد توافر علاقة السببية لا تُثار أية صعوبة إذا كان سلوك الجاني هو السبب الوحيد الذي أدى إلى حدوثها، دون مساهمة أي عامل آخر، مثال ذلك إطلاق عيار ناري على شخص ووفاته على الفور إثر ذلك.

غير أن علاقة السببية لا تعرض على هذه الصورة إلا في أحوال قليلة، والغالب أن تتداخل عوامل أخرى تساهم مع سلوك الجاني في تحقيق النتيجة، وهذه العوامل قد تكون سابقة كوجود عيب خلقي بالمجني عليه أو إصابته بمرض معين كإصابته بمرض السكر، مما يسهل وفاته لمجرد إصابته بجرح، وقد تكون هذه العوامل مصاحبة لسلوك الجاني مثال ذلك إصابة المجني عليه بجروح بالغة في مكان يصعب معه نقله بالسرعة اللازمة إلى المستشفى لعلاجه فيموت نتيجة للنزيف الذي أصابه أو تكون هذه العوامل لاحقة، كوفاة شخص نتيجة لتلوث الجرح الذي أصابه، ففي مثل هذه الحالات وغيرها يثور البحث حول مدى توافر علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الإجرامية التي حدثت.

وقد تعددت النظريات الفقهية التي حاولت تحديد معيار لعلاقة السببية، ولعل أهم النظريات التي طرحت في هذا المجال هي النظريات التالية:

1 ـ نظرية السبب الأخير:

رأى الفقيه الألماني أورتمان أن السبب هو العامل الأخير الذي يكمل العوامل السابقة ويحقق النتيجة. غير أن هذا الرأي يخالف القانون الذي في كثير من الأحيان ينسب النتيجة إلى السلوك قبل الأخير ويعتبره مسؤولاً عنها، مثال ذلك فإن من يسلح مجنوناً من أجل قتل عدو له هو الذي يعتبر مرتكباً للقتل طبقاً لنظرية الفاعل المعنوي، رغم أن الشخص المجنون هو الذي ارتكب آخر فعل أدى إلى وفاة المجني عليه.

2 ـ نظرية السبب المؤثر:

أكد البيركمير بأن السبب في مفهوم القانون هو العامل الذي له أكبر الأثر في تحقيق النتيجة، غير أن هذه النظرية قد انتقدت لأنه ليس بالإمكان تحديد القيمة الحقيقية لكل العوامل التي ساهمت في وقوع النتيجة[1]. يضاف إلى ذلك أن أخذ هذه النظرية بالعامل المؤثر دون غيره من بقية العوامل التي ساهمت في وقوع النتيجة

(1) قارن: محمود نجيب حسني، ص 330.

يترتب عليه إلغاء فكرة الاشتراك في الجريمة[1]. ولذا فإن هذه النظرية قد هجرها الفقه[2].

3 ـ نظرية تعادل الأسباب:

صاغ هذه النظرية الفقيه Von Buri فون بوري، وبناها على المنطق الذي قال به جون ستيورات ميل J. Stewart Mill ويؤيد الأخذ بهذه النظرية العديد من الفقهاء الإيطاليين، وبالأخص Rocco Vannini Il-Civoli. وتقوم هذه النظرية على أساس أن كل نتيجة إنما تحصل بناءً على اجتماع عدة عوامل، وهذه العوامل مجتمعة تكون سبباً لحصول النتيجة[3]. ولذا، فطبقاً لهذه النظرية فإن السبب هو كل عامل ضروري لتحقيق النتيجة، أما التصرفات التي لا تصل إلى مرتبة العامل الضروري اللازم لتحقيق النتيجة، فلا يمكن أن تكون سبباً للنتيجة نفسها، وسميت هذه النظرية بنظرية تعادل الأسباب L'Equivalenza لأن لكل العوامل التي ساهمت في تحقيق النتيجة القيمة نفسها، إذ يوجد تعادل مطلق بين الأسباب والظروف والشروط، أي إننا لا نستطيع استبعاد أي شرط من الشروط التي ساعدت على وقوع النتيجة دون أن تختفي معه النتيجة ذاتها.

وحسب منطق هذه النظرية، فإن وجود ظروف أخرى خارجه عن إرادة الجاني

---

(1) قارن أبو اليزيد علي المتيت ـ جرائم الإهمال في القانون المصري دار نشر الثقافة بالاسكندرية، ص 96 ـ 97.

(2) كما أبدى فقهاء آخرون آراء مبنية على الاختلاف الكمي للعوامل، من ذلك كوهلر الذي يرى أن السبب هو القوة التي تؤثر على نوعية الأثر، أما الشروط فهي مجرد عناصر تساعد على وقوع النتيجة. غير أن هذا الرأي لا يمكن قبوله لأنه في كثير من الأحيان تكون جميع العوامل ضرورية لتحقيق النتيجة كما أنه إذا تداخلت عوامل أخرى إنسانية أو طبيعية مع سلوك الجاني فإن هذا المعيار لا يسعفنا في تحديد العامل الذي أدى إلى وقوع النتيجة.

(3) يعطينا فون بوري المثل الآتي تقريباً لنظرية: إن دوران عجلة الطاحونة يخرج لنا كمية معينة من المياه، أربعة أخماس هذه الكمية جاءت من القناة (أ) والخمس جاء من القناة (ب) رغم ذلك لا نستطيع القول بأن (أ) قد أحدثت أربعة أخماس الدورات في العجلة (أ)، و(ب) الخمس فالعجلة ستتوقف عن العمل إذا قلنا بأن القناة (أ) تحتوي على أربعة أخماس من طاقتها والقناة (ب) على الخمس ولكن اجتماع كمية المياه من (أ) و(ب) هو الذي ساعدنا على معرفة الكمية التي تخرجها الطاحونة فكلا القناتين كانتا السبب في معرفة ما تنتجه الطاحونة، إذا أن احدى القناتين فقط لا تكفي لمعرفة ذلك.

ساهمت مع سلوكه في حدوث النتيجة لا تنفي مسؤوليته عنها سواء أكانت هذه الظروف سابقة، كمرض جسمي بالمجني عليه ساعد على مضاعفة جرح في أصله بسيط، أم كانت هذه الأسباب طارئة، مثل مساهمة شخص آخر إضافة إلى سلوك الجاني بطعن المجني عليه طعنه أخرى. فطبقاً لهذه النظرية فإن جميع العوامل التي ساهمت في حصول النتيجة تعد مسؤولة عنها مهما كانت قيمة مساهمة كل عامل منها، ولذا فإنه يجب أن يعتبر من ضمن العوامل التي أدت إلى إزهاق روح المجني عليه نتيجة لإطلاق رصاصة عليه، ليس فقط فعل الذي أطلق الرصاصة ولكن أيضاً الذي باع السلاح والذي صنعه... الخ.

غير أن هذه النظرية قد انتقدت لأنها تتوسع في نطاق المسؤولية، وهو ما يخالف العدالة ومتطلبات القانون، ذلك أن التساوي بين جميع الأسباب يمكن أن يكون مقبولاً بين الأسباب الطبيعية، حيث لا توجد تفرقة بين سبب أعمى وسبب ذكي، إلا أن هذه المساواة ليست صالحة بين أفعال الناس، حيث هناك قيم إنسانية يجب أن تنسجم معها علاقة السببية، ومساواة عامل إنساني بعامل طبيعي هو عامل غير طبيعي[1].

ولتلافي هذا النقد، أجاب أنصار هذه النظرية بأن المسؤولية الجنائية لا تتوقف على توافر علاقة السببية فحسب، وإنما تستلزم فوق ذلك توافر العنصر النفسي المتمثل في توافر العمد أو الخطأ، ولذا فإن بائع السلاح أو صانعه في المثال السابق لا يسأل، لأنه لم يتوفر في جانبه القصد أو الخطأ الذي ساهم في وقوع النتيجة مما يستوجب مسؤوليته عنها، غير أن هذا التحديد الذي قال به أنصار نظرية تعادل الأسباب لا يمكن ادخاله في الجرائم ذات المسؤولية الموضوعية التي لا تضع في اعتبارها لقيام المسؤولية الجنائية توافر القصد أو الخطأ المنصوص عليهما في القانون، وإنما الجاني في هذه الجرائم يكون مسؤولاً عن النتيجة الحاصلة مجاوزة لقصده، وذلك كجريمة الضرب أو الجرح المقضي للموت (م 374.ع). وبالتالي فإن التوسع في نطاق المسؤولية طبقاً لنظرية تعادل الأسباب يظل في هذه الحالة رغم التحديد

---

(1) V.Santaniello, G.Manuale, Giuridico, N3 Giuffre 1967m 3 Ed. P. 79, Bettiol, Dir Pen part Generale 6 Ed. Padova, 1966. P. 173, F.Antoliser, Manuale. D. Diritto Penale, Parte Generale P. 196 ess.

السابق لهذا التوسع، من ذلك مثلاً أن (أ) يضرب (ب) بعصا وأثناء نقل (ب) إلى المستشفى يقع حادث للسيارة التي تحمله ويموت فإن (أ) لا يكون مسؤولاً عن جريمة ضرب فقط، ولكنه طبقاً لنظرية تعادل الأسباب يكون مسؤولاً عن جريمة ضرب مقضي للموت، ولذا فقد انتقدت نظرية تعادل الأسباب، لأنه بالرغم من هذه السلسلة من الحوادث يظل سلوك الجاني هو سبب وقوع النتيجة، رغم وقوع عوامل أخرى ساهمت في وقوعها. كما أن هذه النظرية تناقض نفسها عندما تقرر أن جميع الأسباب متعادلة ثم تعود وتختار من بينها سبباً تلقي عليه وحده عبء المسئولية[1]. ولا تنقطع علاقة السببية طبقاً لهذه النظرية، إلا إذا كانت النتيجة واقعة بغضّ النظر عن سلوك المتهم.

4 ـ نظرية السبب الملائم أو المناسب:

طبقاً لهذه النظرية، فإنه يعد سبباً للنتيجة التي حدثت سلوك الجاني إذا كان من المحتمل أن يؤدي إليها وفقاً للمجرى العادي للأمور، وذلك بصرف النظر عن العوامل الأخرى التي تداخلت وساعدت على وقوعها، وسواء كانت سابقة أو معاصرة أو لاحقة لفعله، فالسبب يجب أن يكون مناسباً لحصول النتيجة، أي أنه يجب أن يكمن فيه درجة من الاحتمال لحصولها طبقاً للمجرى العادي للأمور. ويجب أن لا ينسب إلى الفرد النتائج التي لا يمكن احتمالها عادة نتيجة لسلوكه، وهي التي تبدو أثناء قيامه بالسلوك أنها غير ممكنة. وبعبارة أخرى فالمتهم لا يعد مسؤولاً عن النتائج الشاذة أو غير المألوفة عن السلوك الذي قام به طبقاً للمجرى العادي للأمور، ويعد مسؤولاً عن فعله إذا كان يتضمن القدرة على إحداث النتيجة بالكيفية التي تمت بها[2].

غير أن هذه النظرية لم تسلم هي الأخرى من النقد رغم كثرة أنصارها، لأنها تعطي للجاني فرصة التخلص من جريمته، إذا أثبت، وهو دائماً ليس أمراً مستحيلاً، أن سلوكه من الناحية النظرية أي طبقاً للمجرى العادي للأمور غير

---

(1) محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، الطبعة السادسة 1963م دار مطابع الشعب رقم 180 ص242.

(2) V. Petrocelli. V. Principi Di Diritro penale P. 294.

انظر أيضاً رؤوف عبيد ص 204.

صالح لأحداثها. كما أن تأكيد هذه النظرية على عدم مسؤولية المتهم عن الأسباب الشاذة أو غير العادية فيه شيء من التوسع حيث إنه طبقاً لهذه النظرية فإن توافر أي سبب شاذ يعد كافياً لاعتبار المتهم غير مسؤول عن النتيجة التي حدثت، كما لو جرح شخص شخصاً آخر وهذا الشخص الأخير نتيجة للآلام التي شعر بها نزع ربطة العلاج الموجودة على الجرح فحدثت له مضاعفات أدت إلى وفاته، فإن ما قام به المجني عليه يعتبر سبباً شاذاً يجعل المتهم غير مسؤول عن النتيجة التي حدثت.

إن هذه النظرية عكس النظرية السابقة نظرية تعادل الأسباب - فإذا كانت هذه النظرية الأخيرة متهمة بأنها توسع من نطاق المسؤولية الجنائية، فإن نظرية السبب الملائم تضيق من مجال هذه المسؤولية وتدفع أكثر للحكم بالبراءة[1].

3 - معيار السببية في القانون الجنائي الليبي

إن غالبية القوانين لم تنظم علاقة السببية بنصوص خاصة، وذلك لصعوبة الوصول إلى الضابط السليم الذي يصدق في جميع الحالات والظروف[2]. وإنما تركت ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء الذي يضع الحلول المناسبة للوقائع العملية التي تعرض عليه مستنيراً في ذلك بآراء الفقه. ومن هذه القوانين، قانون العقوبات الايطالي السابق لسنة 1889، وكذلك القانون الألماني الصادر سنة 1972م. والقانون الدنماركي لسنة 1930م، والقانون المصري لسنة 1930م. والقانون السويسري لسنة 1942م. والقانون اليوناني لسنة 1950م. والقانون التشيكوسلوفاكي لسنة 1950م. والقانون اليوغسلافي لسنة 1951م.

أما قانون العقوبات الليبي فقد نظم علاقة السببية في المادتين 57 و58 منه اقتباساً عن المادتين 40 و41 من قانون العقوبات الايطالي الصادر 1930م.

وتقضي المادة 57 عقوبات بأنه «لا يعاقب أحد على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا

(1) Pagliaro. A. Il fatto di Reato, Palermo. 1960. P. 302.ess. F.Antolisei, Op. Cit. P. 184.

(2) محمود محمود مصطفى، ص 270.

كان الضرر أو الخطر الذي يترتب عليه وجود الجريمة لم ينشأ عن عمله أو تقصيره. وتطبق على الممتنع أحكام الفاعل إذا لم يحل دون وقوع حادث يفرض القانون الحيلولة دون وقوعه».

وما تتطلبه هذه المادة من ضرورة توافر علاقة السببية في جميع الجرائم هو أمر مسلم به في جميع التشريعات دون حاجة إلى النص عليه.

أما الفقرة الأولى من المادة 58 عقوبات ليبي، فهي تنص على أنه «لا ينفي صلة السببية بين الفعل أو الامتناع من جهة وبين الحادث من جهة أخرى، وجود أسباب أخرى سابقة عليه أو مصاحبة له أو لاحقة به وإن كانت الأسباب هذه مستقلة من فعل الفاعل أو امتناعه». (وهذه الفقرة تقابل الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون العقوبات الإيطالي). كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة نفسها على أنه «وتطبق الأحكام السابقة حتى وإن كان السبب السابق أو المصاحب أو اللاحق للفعل فعلاً غير مشروع قام به شخص آخر». (وتقابل هذه الفقرة الفقرة الثالثة من المادة 41 عقوبات ايطالي). ويجمع الفقه الايطالي على أن النتائج المستخلصة من هاتين الفقرتين تتفق مع ما توصل إليه أتباع نظرية تعادل الأسباب، ذلك أن الفقرة الأولى إنما تشير إلى أن مساهمة أفعال أو ظروف أخرى غير التي قام بها الجاني سابقة كانت أو مصاحبة أو لاحقة لا تنفي صلة السببية بين فعله وامتناعه والنتيجة التي حدثت، مثال ذلك أن الجرح يكون سبباً للموت ولو ساهمت إلى جانبه الحالة الصحية للمجني عليه.

أما الفقرة الثالثة، فهي مجرد توضيح للفقرة الأولى، حيث إنها تؤكد على أن القاعدة التي تضمنتها الفقرة الأولى تطبق ولو كانت العوامل التي ساهمت مع فعل الجاني هي أفعال غير مشروعة قام بها أشخاص آخرون.

أما الخلاف في هذا الفقه ـ الفقه الايطالي ـ فهو ينصب على تحديد المقصود بالفقرة الثانية من المادة 41 عقوبات ايطالي (وتقابل هذه الفقرة، الفقرة الثانية من المادة 58 عقوبات ليبي) التي تنص على أنه «وتنتفي صلة السببية بين الحادث وبين الوقائع اللاحقة له إذا كانت هي وحدها كافية لوقوعه».

وقبل التعرض للخلاف الفقهي حول تفسير هذه الفقرة، نشير إلى أنه على الرغم

من أن هذه الفقرة في القانون الليبي وكذلك في القانون الايطالي، قد أشارت إلى أن الوقائع اللاحقة هي التي تقطع علاقة السببية، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من أن تكون الأسباب القاطعة لهذه العلاقة هي أسباب سابقة على سلوك الجاني أو معاصرة له، وذلك قياساً على الأسباب اللاحقة المنصوص عليها، وهذا قياس لمصلحة المتهم لا يخالف قواعد التفسير[1]. وفي تحديد المعنى الذي يقصده المشرع بالنص على الفقرة الثانية المشار إليها أعلاه (م. 41/ 2 ايطالي، 58/ 2 ليبي) يرى جانب من الفقه الايطالي، أن هذه الفقرة إنما تشير إلى الحالات التي فيها إضافة إلى السلوك الإجرامي للجاني تتداخل عوامل لاحقة تسبب النتيجة بطريقة كلها مستقلة، مثال ذلك شخص سمم إلا أنه مات نتيجة لإصابته بصاعقة قبل أن يأخذ السم مفعوله في جسمه[2]. غير أن هذا التفسير لم يقبله أغلب الفقه، على أساس أنه إذا كانت النتيجة قد وقعت لأسباب مستقلة كلية عن فعل الجاني، فإن هذا من شأنه قطع علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة التي حدثت دون حاجة إلى الاستناد إلى النص المشار إليه. كما، أنه سوف لن تكون هناك فائدة عملية تذكر لوجود هذه الفقرة[3].

بينما يرى جانب آخر من الفقهاء الايطاليين، أن المقصود بالعوامل اللاحقة التي نصت عليها تلك الفقرة العوامل غير العادية Straordinari كما هي في مفهوم نظرية السبب الملائم، أو هي العوامل الاستثنائية كما تقصد نظرية السبب الإنساني التي قال بها الفقيه الايطالي انتوليزي، في حين حدد البعض الآخر من هؤلاء الفقهاء العوامل التي تنفي صلة السببية بأنها الحادث الطارىء أو القوة القاهرة.

وورد في المذكرة الايضاحية للمشروع النهائي لقانون العقوبات الايطالي، بأن التشريع يهدف بوضعه هذه الفقرة ـ الفقرة المشار إليها أعلاه ـ إلى استبعاد علاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة التي حدثت، عند تداخل عوامل أخرى محض

(1) V.F. Antonlisei, Op. Cit. pag.177. F. Carnelutt, Teoria Generale Del Reato, Padova, 1933.
Pag. 290, Maggiore. G.Principi Di. Dir. Pen. Pag.243.

(2) O. Vannini, Istituzione Di. Dir. Pen. 1939. P.120.

(3) F. Amtolisei, Op. Cit. P. 188.

عارضة «Nelle Interfernze Di Serie Meramente Occasionale»[1].

مثال ذلك، الشخص الذي نقل إلى المستشفى لاصابته بجروح، ولكنه يموت هناك نتيجة لحصول حريق عمدي أو طارىء.

إلا أن الذي تبين من كل هذه الأراء، أن واضعي قانون العقوبات قد تبنوا نظرية تعادل الأسباب في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 41 من قانون العقوبات الايطالي ـ المقابلة للممادة 58 من قانون العقوبات الليبي ـ السابق الإشارة إليهما ـ وقصدوا بالفقرة الثانية من المادة نفسها ـ 41 ـ الحد من توسع النظرية المتبناة[2].

وبالنظر إلى موقف القضاء الايطالي من هذه المشكلة، فإننا نجد أن محكمة النقص الايطالية قد قررت في العديد من أحكامها بأن القانون الايطالي قد أخذ بمبدأ تعادل الأسباب ومن ذلك ما قضت به بأن علاقة السببية المادية يفصل فيها على أساس مبدأ تعادل الأسباب، ولكن هذه العلاقة تعتبر منقطعة في مجال القانون الجنائي إذا لحقها عامل غير التسلسل الطبيعي لتلاحق الأسباب بحيث يمكن اعتباره عاملاً شاذاً وغير متوقع[3]. وقضت بأن القانون الايطالي في تنظيمه لعلاقة السببية قد أخذ بمبدأ تعادل الأسباب والذي يقضي بأن العوامل المتداخلة إذا لم تكن كافية وحدها لحصول النتيجة تعتبر كلها سبباً لحدوثها.

ولكن إذا كان هذا هو ما جرى عليه القضاء الإيطالي في تفسيره للمادة 41 من قانون العقوبات الإيطالي المصدر التاريخي للمادة 58 من قانون العقوبات الليبي، فإننا نتساءل ما هو اتجاه القضاء الليبي في تحديده لهذه العلاقة؟

---

(1) Relazione Mnisteriale sul Progetto Definitif O Del Codice Penale Italiano, N.58. P. 85.

(2) Cosi, F. Antolisei, Op. Cit. P. 181.

(3) نقض ايطالي 15 مارس 1971م. مشار إليه في:
I Codici Penali Annotati, Op. Cit. Art. 40 P. 102.
نقض ايطالي 29 اكتوبر 1962م. مشار إليه في المرجع السابق نفسه، مادة 40 ص 101.
أنظر أيضاً نقض ايطالي 27 يناير 1976م. المرجع السابق نفسه وأيضاً نقض ايطالي 21 اكتوبر 1968م. المرجع السابق نفسه، ص 102 ونقض ايطالي 10 مايو 1968م. المرجع السابق نفسهه، ونقض ايطالي 17 اكتوبر 1950م. المرجع السابق نفسهه.

إن أحكام المحكمة العليا الليبية تؤكد بأن القانون الليبي في تنظيمه لعلاقة السببية قد أخذ بنظرية السببية الملائمة، ومن هذه الأحكام ما قضت به «أن التشريع الليبي اقتباساً من التشريع الإيطالي، عالج موضوع صلة السببية في حالة تضافر عدة أسباب في إحداث النتيجة المعتبرة جريمة ووضع لها ضوابط، وذلك في المادة 58 عقوبات، على خلاف الحال في التشريع المصري الذي خلا من مثل هذا النص، الأمر الذي أدى إلى ظهور عدة اتجاهات مختلفة في الفقه والقضاء حول موضوع صلة السببية، إلا أن الرأي الراجح في الفقه والقضاء العالي في مصر، هو الأخذ بنظرية السببية المناسبة أو الملائمة. ومقتضاها أن يسأل الجاني عن النتائج المحتملة والمألوفة، أي التي تقع بحسب المجرى العادي للأمور، سواء توقعها الجاني أو كان بإمكانه أن يتوقعها، فإن صلة السببية تعتبر منقطعة، وهذا الاتجاه الذي سار عليه القضاء في مصر يتفق في جوهره مع ما نصت عليه المادة 58 عقوبات ليبي ومصدرها المادة 41 عقوبات ايطالي»[1]. وقضت بأن مقترف الفعل يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها عن الإصابة التي أحدثتها ولو كانت عن طريق غير مباشر بالتراخي في العلاج أو الاهمال ما لم يثبت أن المجني عليه كان متعمداً تجسيم المسؤولية، وتعتبر الإصابة سبباً كافياً وملائماً لإحداث النتيجة المعاقب عليها بحكم التسلسل الطبيعي للأحداث، في المألوف من الأمور، ويعتبر إهمال العلاج الذي يدعيه الطاعن متى كان عادياً ومألوفاً سبباً عارضاً لا وزن له في حساب المسؤولية (مادة 1/ 58 عقوبات). فإذا كان الإهمال في العلاج جسيماً أو متعمداً، ففي هذه الحالة تنقطع رابطة السببية، وتكون العوامل الأخرى أقوى أثراً في ذاتها، وتضعف رابطة السببية التي تربطها بالنتيجة، وتقوم سببية جديدة بين خطأ المجني عليه بدوره وبين هذه النتيجة النهائية»[2].

وقضت بأنه «لا تنقطع صلة السببية إلا إذا كانت الوقائع اللاحقة لفعل الجاني كافية بذاتها لوقوع النتيجة المعاقب عليها»[3].

---

(1) المحكمة العليا، 23 مارس 1971م. مجلة المحكمة العليا، س7 عدد، 4 ص 1975.

(2) المحكمة العليا، 30 يونيو 1970م. مجلة المحكمة العليا، س 7 عدد، 1 ص 178.

(3) المحكمة العليا 31 يناير 1984 مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 3 ص 1985؛ وأيضاً: جلسة 25 ابريل 1982م. نفس المرجع السابق س 91 عدد 3 ص 153.

كما يذهب شراح أحكام قانون العقوبات الليبي إلى القول بأن هذا التشريع قد أخذ بنظرية السبب الملائم(1).

وفي رأينا أنه إذا تداخلت عوامل أخرى مستقلة عن نشاط الجاني ساهمت في حدوث النتيجة سواء كانت هذه العوامل سابقة أو معاصرة أو لاحقة لنشاطه أو امتناعه، وسواء كان يعلم بها أو يجهلها، تجعل من غير الممكن حل ما يعرض على القضاء من مشاكل في قضايا السببية عموماً بما يحقق مبدأ عدالة العقاب بالاعتماد على نظرية واحدة بعينها من النظريات الفقهية التي قيلت في موضوع علاقة السببية، وإذا أخذنا في الاعتبار آراء الفقهاء الإيطاليين وما تأخذ به أحكام محكمة النقض الايطالية من تفسير للمادة 41 من قانون العقوبات الايطالي ـ المصدر التاريخي للمادة 58 من قانون العقوبات الليبي، فإنه يمكن القول بأن تطبيق المادة 58 من قانون العقوبات الليبي التي تنظم علاقة السببية يقتضي الجمع بين النظريتين الراجحتين في الفقه، وهما نظرية تعادل الأسباب ونظرية السببية الملائمة، ذلك أن الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة 58 عقوبات تعبّران في منطوقهما عن نظرية تعادل الأسباب. أما الفقرة الثانية من نفس المادة فإنها تتفق في جوهرها مع نظرية السببية المناسبة أو الملائمة، والأخذ بمحاسن كل نظرية منهما وتجنب ما على كل منهما من مآخذ. مأخذنا بنظرية السببية الملائمة يمكّننا من تلافي عيب التوسع في المسؤولية لو أخذنا بنظرية تعادل الأسباب على إطلاقها والأخذ بهذه النظرية الأخيرة يعطينا فرصة أكبر لردع الجناة.

4 ـ حكم تعدد الأسباب

إذا كان تداخل عوامل أخرى غير سلوك الجاني ليس من شأنه قطع علاقة السببية ما لم تكن هذه العوامل كافية وحدها لوقوع النتيجة، فإن الجاني يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة إذا كان يعلم بالعوامل الأخرى التي ساهمت مع فعله أو امتناعه في إحداثها، سواء كانت هذه العوامل سابقة على سلوكه أو معاصرة له أو لاحقه عليه.

(1) أحمد عبد العزيز الألفي ـ شرح قانون العقوبات الليبي ـ القسم العام 1966م. ص 219 وما بعدها ومحمد سامي النبراوي ـ شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي ـ منشورات الجامعة الليبية ـ كلية الحقوق عام 1972م. ص 124 وما بعدها.

أما إذا كان الجاني لا يعلم بالأسباب أو العوامل السابقة أو المصاحبة للفعل، أو كانت الأسباب اللاحقة مستقلة عن فعله أو امتناعه، وكان لهذه الأسباب أهمية كبرى لوقوع الحادث فإن القانون قد اعتبر ذلك عذراً قانونيًا يقتضي تخفيف عقوبته، حيث أوجب أن يستبدل بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد عقوبة السجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات وتخفف العقوبات الأخرى بمقدار لا يزيد على الثلث (م. 58/ 4 عقوبات).

وتطبق هذه الأحكام، حتى وإن كان السبب السابق أو المصاحب أو اللاحق للفعل فعلاً غير مشروع قام به شخص آخر (م. 58/ 5 عقوبات). وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «في حالة تعدد الأسباب إذا لم يكن فعل الجاني هو السبب الوحيد في إحداث النتيجة، بل ساهمت في إحداثها أسباب أخرى سواء كانت سابقة على الفعل كمرض المجني عليه ساعد على إحداث الوفاة، أو كانت مصاحبة للفعل كتلوث الجرح من ملابس كان يرتديها المجني عليه وقت الحادث، أو كانت لاحقة عليه كإهمال المجني عليه في علاج الإصابة مما أدى إلى الوفاة، ففي هذه الحالات يسأل الجاني - إذا لم يكن عالماً بهذه الأسباب وكانت ذات أثر فعال في إحداث الوفاة مسؤولية مخففة على النحو المبين في المادة 58 فقرة أخيرة»[1].

5 - تقدير قيام علاقة السببية

إن القول بقيام علاقة السببية من عدمه من المسائل الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، ولايخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا إذا كانت الأسباب التي ساقها في حكمه تؤدي إلى ما انتهى إليه. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «القول بتوافر رابطة السببية من عدمه من المسائل الموضوعية التي يستخلصها قاضي الموضوع بما يتوافر لديه من الدلائل إثباتاً أو نفياً بلا معقب عليه من محكمة النقض، متى أسس قضاءه في هذا الخصوص على أسانيد مقبولة مستمدة من وقائع الدعوى، بما تعتبر كافية أو ملائمة لحدوث النتيجة، وفقاً للمجرى العادي للأمور»[2]. وقضت بأن «مأمورية الطبيب الشرعي قاصرة عل

(1) المحكمة العليا، جلسة 14/ 3/ 1959م. مجموعة المبادىء القانونية جـ1 ص 166.
(2) المحكمة العليا، جلسة 25/ 5/ 1987م. مجلة المحكمة العليا س19. ع3 ص 153.

إبداء رأيه الفني في وجود الإصابة ومكانها والأداة المستعملة في إحداثها وسبب الوفاة، دون البحث في نسبة الفعل إلى مرتكبه والذي يخرج عن وظيفته»[1].
وقضت بأنه «ولا تنقطع صلة السببية إلا إذا كانت الوقائع اللاحقة لفعل الجاني كافية بذاتها لوقوع النتيجة المعاقب عليها، وكان القول بتوافر رابطة السببية من عدمه من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع إثباتاً أو نفياً بلا رقابة عليه من محكمة النقض ما دام يقيم قضاءه في ذلك على أسباب تؤدي إلى ما انتهى إليه. وكان ما ساقه الحكم في شأن سبب الوفاة تتوافر به رابطة السببية بين اعتداء الطاعنين على المجني عليه ووفاته. وكان الطاعنون لم ينعوا على ما جاء في تقرير الطبيب الشرعي (من أن وفاة المجني عليه ترجع إلى قطع الرقبة من الأمام مع قطع مجاري الهواء مما أدى إلى استنشاقه الدم وبالتالي إلى هبوط في التنفس). بأي معنى الأمر الذي يكون معه النص على الحكم بعدم توافر رابطة السببية بين فعل الطاعنين ووفاة المجني عليه لأن قيام المتوفي بنزع أنبوبة التنفس الصناعي من جسمه هو السبب في إحداث نتيجة الوفاة غير سديد»[2]. وقضت بأن «الدفع بانتفاء علاقة السببية أمام محكمة الموضوع هو دفع جوهري يستلزم الرد عليه أما طرح المحكمة له دون بيان أسباب ذلك، فهو قصور»[3].

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 9/ 1/ 1979م. مجلة المحكمة العليا س16 ع1 ص 119.
(2) المحكمة العليا جلسة 31/ 1/ 1984م. مجلة المحكمة العليا س12 ع3 ص 178.
(3) المحكمة العليا جلسة 21/ 4/ 1981م. مجلة المحكمة العليا س 18 ع2 ص 111.

المبحث الرابع
تقسيم الجرائم استناداً إلى الركن المادي

1 ـ الجرائم الايجابية وجرائم الامتناع.

2 ـ جرائم السلوك المجرد وجرائم النتيجة.

3 ـ الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة.

4 ـ الجرائم المركبة والجرائم المتتابعة الأفعال.

5 ـ الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد.

يتجه الفقه إلى إجراء عدة تقسيمات للجرائم على أساس ركنها المادي وأهم هذه التقسيمات:

1 ـ الجرائم الايجابية وجرائم الامتناع

إن الجرائم الايجابية هي الجرائم التي يتحقق ركنها المادي بقيام الجاني بفعل إيجابي يتطابق ونموذجها القانوني، كجريمة الضرب والسرقة والنصب. أما جرائم الامتناع ويطلق عليها أيضاً جرائم الترك والجرائم السلبية، فهي التي تتحقق بامتناع الجاني عما يفرضه عليه القانون من عمل كالامتناع عن الشهادة أو الامتناع عن الحضور إلى المحكمة أو الامتناع عن تقديم التقرير الطبي. وفي هذه الطائفة من الجرائم تدخل أيضاً الجرائم التي يعبّر عنها القانون بلفظ «يرفض» أو «يتأخر» وما شابه ذلك. لأنه ليس الرفض أو التأخر في حد ذاته هو ما يؤدي إلى خرق القواعد القانونية، وإنما الامتناع عن القيام بالعمل أو الأعمال التي تأمر القاعدة القانونية نفسها بالقيام بها هو الذي يؤدي إلى ذلك.

وهناك طائفة من الجرائم لا يمكن ارتكابها إلا بسلوك إيجابي كجريمة غزو الأطيان (م. 455 عقوبات). في حين توجد طائفة أخرى من الجرائم لا يمكن ارتكابها إلا بسلوك سلبي كالتقصير في تقديم النجدة (388 عقوبات). في حين أن بعض الجرائم الأخرى يمكن أن ترتكب بسلوك إيجابي كما يمكن أن ترتكب بسلوك سلبي، كالقتل العمد الذي يمكن أن يقع بسلوك إيجابي كإطلاق النار على الضحية أو بسلوك سلبي كالامتناع عن تقديم الطعام إلى شخص غير قادر على خدمة نفسه كالشخص المسن أو الطفل الصغير أو السجين. كما توجد طائفة أخرى من الجرائم التي نظراً لطبيعتها الخاصة فإنها تتطلب لقيامها وقوع نشاط ايجابي وسلبي مثال ذلك جريمة انتهاك حرمة ملك الغير التي تتطلب إضافة إلى انتهاك الملك الامتناع عن الخروج منه.

وفي واقع الأمر فإن التقسيم الذي نحن بصدده لا يحمل على تقسيم الجرائم إلى قسمين وإنما يتعلق الأمر بمجرد شكلين للجرائم. ومن الناحية العملية فإنه لا توجد أهمية لهذا التقسيم لأن القانون لا يشترط عادة لوقوع الجريمة أن تتم بوسيلة معينة إلا أنه يلاحظ أنه لا يتصور الشروع في الجرائم السلبية التي ترتكب عن طريق الامتناع لانها إما أن تقع كاملة أو لا تبدأ[1].

2 ـ جرائم السلوك المجرد وجرائم النتيجة

إن جرائم السلوك المجرد هي الجرائم التي يكفي لقيامها مجرد تحقيق فعل أو امتناع، وتعرف هذه الجرائم بالجرائم الشكلية. أما جرائم النتيجة فهي الجرائم التي يشترط لقيامها إضافة إلى تحقق فعل أو امتناع حدوث نتيجة معينة تختلف عن الفعل أو الامتناع، ويطلق على هذا النوع من الجرائم بالجرائم المادية[2].

وتنتمي إلى جرائم السلوك المجرد معظم المخالفات وبعض الجرائم الأخرى، كالامتناع عن الابلاغ عن الجرائم ضد أمن الدولة (م4) من القانون رقم 71 لسنة 1972 بشأن تجريم الحزبية ورفض التصريح بالهوية (468 عقوبات)، وجريمة الهرب (م. 277 عقوبات)، والاتفاق الجنائي (م. 321 عقوبات)، والمواقعة (م. 407 عقوبات)، وانتهاك حرمة المساكن (م. 436 عقوبات)، ورفض قبول العملة المتداولة قانوناً. وهناك تقسيم آخر مرتبط بهذا التقسيم هو تقسيم الجرائم إلى جرائم الامتناع المجرد. 1-Reati-Dipura. omissione والجرائم الإيجابية التي تقع بالامتناع 1-Reati commissivi. Mediante Omissione.

وتقع جريمة الامتناع المجرد بمجرد الامتناع عن القيام بسلوك يفرض القانون القيام به، كرفض الموظف العام القيام بعمل من أعمال وظيفته (م. 247/1 عقوبات)، أو امتناعه عن التبليغ بوقوع جريمة علم بها أثناء ممارسة مهامه أو بسببها (م. 258 عقوبات). أما الجرائم الايجابية عن طريق الامتناع فهي الجرائم التي

(1) أحمد عبد العزيز الألفي، ص 49، السعيد مصطفى السعيد، ص 56.

(2) F. Anttolise, P. 118e Dlitala la distinzione de Reati in formale e Material, in studi sassaresa, 1926 P. 47.

يشترط لوقوعها أن يترتب على الامتناع حدوث نتيجة معينة كموت طفل إثر ولادته مباشرة نتيجة لامتناع الأم عن إرضاعه في جريمة قتل الوليد صيانة للعرض (م. 373 .ع). ونصوص القانون هي التي تحدد فيما إذا كانت الجريمة هي من جرائم السلوك المجرد، أو جرائم السلوك والنتيجة.

وتبدو أهمية التفرقة بين جرائم السلوك المجرد وجرائم النتيجة في تحديد لحظة اكتمال الجريمة وما يتعلق بذلك من أمور كالشروع والمساهمة الجنائية، وكذلك تحديد وقت ومكان ارتكاب الجريمة على النحو الذي سنعرفه عند دراسة كل جريمة على حدة.

3 ـ الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة

Reati Istantanei E Reati Permanent. يرجع هذا التقسيم إلى الركن المادي للجريمة، أي إلى طبيعة الفعل المكون لها. والجريمة الوقتية هي الجريمة التي تتكون من فعل أو امتناع يبدأ وينتهي بمجرد ارتكابه أو فور عدم القيام بما يفرض القانون القيام به. وغالبية الجرائم وقتية كالسرقة والقتل والحريق وامتناع قائد المركبة الآلية على الوقوف في الحال إذا تسبَّب في ايقاع أي حادث من حوادث المرور. وللقول بأن الجريمة وقتية فإنه ينبغي النظر إلى الوقت الذي يستغرقه ارتكاب الفعل أو الامتناع المكون لها بغض النظر عن استمرار آثارها عقب ذلك. ولذا فإن جريمة السرقة التي تتم بمجرد اختلاس الجاني للمال المنقول المملوك للغير بنية تملكه تعتبر جريمة وقتية ولو استمر المال في حيازة مختلسه عقب ذلك، فاستمرار احتفاظ الجاني بالمسروقات لا يحول هذه الجريمة إلى جريمة مستمرة مادام الفعل المكون لها قد وقع في وقت قصير، ومن ذلك أيضاً أن جريمة الضرب التي تتحدد بوقت وقوع الاعتداء على المجني عليه تعتبر جريمة وقتية ولو بقيت آثار الضرب لفترة طويلة بعد ذلك.

أما الجريمة المستمرة فهي الجريمة التي تستمر مادياتها فترة من الزمن بسبب استمرار تدخل الجاني، أي أنه يلزم لقيام هذا النوع من الجرائم توافر شرطين: الأول: هو أن السلوك المكون لها له طبيعة مستمرة، فلا ينتهي في لحظات وإنما يستمر فترة من الوقت.

الثاني، إن استمرارية السلوك كان نتيجة للتدخل الإرادي للجاني، ويتبع ذلك منطقياً أن يكون في إمكان الجاني وقف حالة الاستمرار التي وجدت بفعله. وقد عبرت عن هذا الشرط محكمة النقض المصرية بقولها «العبرة في الاستمرار هي بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه تدخلاً متتابعاً متجدداً..»[1]. ويوجد العديد من الجرائم التي تصنف على أنها من الجرائم المستمرة من ذلك الجرائم ضد حرية الأفراد كالرق (م. 425 عقوبات)، والخطف (م. 428 عقوبات)، وحيازة السلاح بدون ترخيص. وتنتهي حالة الاستمرار في الوقت الذي ينتهي فيه تدخل الجاني، سواءبإرادته أو بالقيام بفعل ينهي الحالة غير القانونية كتحرير المخطوف أو مصادرة السلاح، وأيضاً لاستحالة استمرار السلوك الاجرامي، كالقبض على الجاني أو هروبه أو موت المجني عليه.

ولمعرفة ما إذا كانت الجريمة وقتية أو مستمرة، يتعين الرجوع إلى النص القانوني الخاص بها لمعرفة عناصرها، والتحقق مما إذا كانت بحسب طبيعتها تتم فوراً وقت ارتكابها، أو تستغرق فترة من الزمن. وتطبيقاً لذلك، حكم بأن «الفيصل في التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو طبيعة الفعل المادي المكون للجريمة، كما عرفه القانون، سواء كان هذا الفعل إيجابياً أو سلبياً ارتكاباً أو تركاً، فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهي بمجرد إتيان الفعل كانت وقتية، أما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن تكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة. والعبرة في الاستمرار هنا بتدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه تدخلاً متتابعاً متجدداً، فإذا كانت الواقعة أن المتهم أقام بدون ترخيص بناءً خارجاً عن خط التنظيم، فإن الفعل المسند إليه يكون قد تم وانتهى من جهة إجراء هذا البناء، مما لا يمكن معه تكرار حصول تدخل جديد من جانبه في هذا الفعل ذاته، ولا يؤثر في هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل في تكييفه قانوناً»[2].

أما إذا كانت الجريمة وقتية بطبيعتها وارتكبت بعده أفعال، فإن كل فعل منها

---

(1) نقض مصري، جلسة 14/3/1950م. مجموعة القواعد الجنائية جـ1 ق 13 ص 485، وأيضاً: 23/4/1951 نفس المرجع ج1 ق 14 ص 485.

(2) نقض مصري جلسة 14/3/1950م. م.ق. جـ1 ق.13 ص 485.

يعتبر جريمة قائمة بذاتها، كالسرقة على عدة دفعات أو التزوير في عدة محررات، وإذا ارتكبت هذه الأفعال لدافع اجرامي واحد فإنها تعد جريمة واحدة. (م. 77 عقوبات). وهي ما تعرف بالجريمة المتتابعة الأفعال التي سنتكلم عنها فيما بعد.

أهمية التفرقة بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة:

1 - سريان القوانين من حيث الزمان:

لا تسري القوانين الجنائية الجديدة على الجرائم الوقتية التي ارتكبت قبل نفاذها ما لم تكن أصلح للمتهم، أما بالنسبة للجرائم المستمرة، فتسري عليها تلك القوانين ولو بدأت حالة الاعتداء قبل نفاذها طالما استمرت حالة الإعتداء عند العمل بها.

2 - من حيث الاختصاص: في الجرائم الوقتية يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحكمة عادة بمكان وقوعها، أما بالنسبة للجريمة المستمرة فتختص بنظر الدعوى جميع المحاكم التي تقع في دائرتها حالة الاستمرار. وهو ما قررته المادة 191 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي بقولها «وفي الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار».

3 - من حيث انقضاء الدعوى الجنائية بمضيّ المدة: في الجرائم الوقتية تحسب المدة المسقطة للدعوى الجنائية من تاريخ وقوع الجريمة، أما في الجرائم المستمرة فلا تبدأ هذه المدة إلا من تاريخ انتهاء حالة الاستمرار أي وقف النشاط الذي يجرمه القانون.

4 - من حيث قوة الشيء المحكوم فيه: الحكم النهائي في الجريمة الوقتية لا يجوز حجية الشيء المحكوم فيه إلا بالنسبة للواقعة التي جرت بشأنها المحاكمة، أما غيرها من الوقائع الأخرى المماثلة فإنها تعتبر وقائع مستقلة يمكن محاكمة الجاني على ارتكابها. أما الحكم النهائي الصادر في الجريمة المستمرة فإنه يكتسب حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة لجميع الوقائع السابقة على رفع الدعوى بما في ذلك الوقائع التي لم يتم اكتشافها، لأن الجريمة واحدة ويمنع

من إعادة المحاكمة بشأنها، ولكن هذه الحجية لا تمتد إلى حالة الاستمرار بعد الحكم النهائي. وذلك، لأن تدخل الجاني يكون جريمة جديدة يجوز محاكمته عليها. وفضلاً عن الأهمية السابق ذكرها في التمييز بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة، فإن هناك عدة أمور أخرى تبرز فيها أهمية هذا التمييز كالدفاع الشرعي والمساهمة الجنائية والشكوى وحالة التلبس والعفو.. الخ.. وذلك على النحو الذي سنشير إليه بصدد كل موضوع على حدة.

4 ـ الجرائم المركبة والجرائم المتتابعة الأفعال

I, Reati, Composti, E, Reati, Continuat

الجريمة المركبة هي الجريمة التي تتكون من عدة جرائم، لكل منها نموذجها القانوني المستقل، ولكنها تكوّن جميعاً عناصر في جريمة واحدة هي الجريمة المركبة. مثال ذلك فإن جريمة السرقة المشددة المنصوص عليها في المادة 446/1 بند (1) عقوبات، هي في حقيقتها جريمة مركبة تتكون من جريمة السرقة البسيطة المنصوص عليها في المادة 444 من قانون العقوبات وجريمة انتهاك حرمة المساكن المنصوص عليها في المادة 436 من نفس القانون. ولذا فإن الجريمة المركبة تعتبر جريمة واحدة وليست جرائم متعددة بالنظر إلى أن النموذج التشريعي لهذه الجريمة قد استوعب أكثر من جريمة.

أما الجريمة المتتابعة الأفعال، فهي الجريمة التي تتكون من عدة أفعال، كل فعل منها يعتبر جريمة في ذاته، إلا أنه يجمع بينها وحدة المشروع الاجرامي وخرق نفس النص القانوني، مثال ذلك سرقة منزل على عدة دفعات، ولذا فإن الجريمة المتتابعة الأفعال هي في حقيقتها جرائم متعددة، إلا أنه نظراً لأنه يجمعها وحدة الغرض الاجرامي فقد اعتبرها القانون جريمة واحدة ونص على زيادة عقوبتها بمقدار الثلث. حيث تنص المادة 77 من قانون العقوبات الليبي على أنه «إذا ارتكبت عدة أفعال تنفيذ لدافع اجرامي واحد فإنها تعد جريمة واحدة إذا كانت خارقة لحكم قانوني واحد وإن اختلف في جسامتها أو ارتكبت في أوقات مختلفة، إلا أن العقوبة في شأنها تزاد إلى حد الثلث». ومصدر هذا النص المادة 81 من قانون العقوبات الايطالي.

ومن النص المذكور أعلاه يتضح أن عناصر هذه الجريمة هي:

1 - ارتكاب عدة أفعال وإن اختلفت في جسامتها أو ارتكبت في أوقات مختلفة.

2 - أن يكون ارتكابها تنفيذاً لدافع إجرامي واحد.

3 - أن تكون خارقة لحكم قانوني واحد.

والعنصر الأول يتحقق بارتكاب الجاني عدة جرائم وإن اختلفت في جسامتها أو في وقت ارتكابها، وإن كان المشرع استثناءً من قاعدة التعدد الحقيقي للجرائم يعتبرها جريمة واحدة. أما العنصر الثاني، فهو أن تكون الأفعال المجرمة قد ارتكبت تنفيذاً لدافع إجرامي واحد أي بتصميم واحد. وهو ما عبرت عنه المحكمة العليا الليبية بوحدة القرار الارادي أو بوحدة اللمحة الفكرية التي صدرت عنها الارادة[1]. وهذا الشرط يقتضي وجود رابطة نفسية تربط الأفعال المرتكبة، بحيث تجعلها تنفيذاً لمشروع إجرامي واحد. أما العنصر الثالث فهو يتطلب أن تكون الافعال أو الجرائم المتعددة قد ارتكبت بالمخالفة لنفس النص القانوني سواء في صورة بسيطة أو مشددة، في صورة تامة أو في صورة شروع كارتكاب جريمة هتك العرض والمواقعة. ولا يشترط أن تقع الاعتداءات على مجني عليه واحد، وإنما يمكن أن يتعدد المجني عليهم، كأن تقع السرقة على ثلاثة منازل متجاورة[2].

وإذا تحققت هذه العناصر الثلاثة، فإن جميع الجرائم الواقعة تعد جريمة واحدة، هي الجريمة المتتابعة الأفعال. ويلاحظ أن نص المادة 77 من قانون العقوبات الليبي قد عبر عن هذه الجريمة بالجريمة المستمرة وذلك نقلاً عن المادة 81 من قانون العقوبات الإيطالي.

والقول بأن الجرائم المسندة إلى المتهم تعتبر جرائم متعددة أو متتابعة هو مما يدخل

---

(1) انظر: المحكمة العليا جلسة 26/ 3/ 1985 مجلة المحكمة العليا، س 22، عدد 3، 4 ص 222، وأيضاً 22/ 6/ 1976م س13 عدد2 ص44. أنظر أيضاً الفقه رمسيس بهنام ص565.

(2) عكس ذلك انظر: المحكمة العليا، جلسة 22/ 6/ 1967م. مجلة المحكمة العليا، س13 عدد 2، ص244 التي اشترطت أن تقع على ذات المجني عليه.

في سلطة محكمة الموضوع التقديرية التي لها أن تقرر ما تراه استناداً إلى الأسباب التي توردها في هذا الشأن(1).

وليس بلازم أن تكون زيادة العقوبة وفقاً لنص المادة 77 عقوبات بمقدار الثلث على وجه التحديد، بل إن إعمال هذه المادة يتحقق بزيادة العقوبة بأية نسبة منها عليها بحيث لا تتجاوز هذه الزيادة في أقصاها ثلث العقوبة التي يريد القاضي توقيعها على المحكوم عليه(2). وأحكام الجريمة المتابعة الأفعال هي ذاتها أحكام الجريمة المستمرة من حيث فاعلية القانون من حيث الزمان والاختصاص والتقادم وقوة الشيء المحكوم فيه، حيث يسري القانون الجنائي الجديد الأشد على الجريمة المتابعة الأفعال، إذا وقعت بعض الأفعال الداخلة فيها بعد نفاذه، ولو أن بعض هذه الأفعال قد وقعت قبل ذلك.

كما ينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها أي فعل من أفعال التتابع، ولا يحتسب التقادم إلا من تاريخ آخر فعل من أفعال التتابع، أما بشأن قوة الشيء المحكوم فيه، فإن الحكم النهائي الصادر في الجريمة المتابعة الأفعال يحوز قوة الشيء المقضي فيه بالنسبة لجميع الأفعال السابقة على صدوره ولو أن بعض هذه الأفعال لم يكتشف أمرها إلا بعد صدور الحكم.

وبذلك يتضح أن الجريمة المتابعة الأفعال تمثل تعدداً حقيقياً للجرائم وإن كان القانون قد جعلها جريمة واحدة بشأن العقوبة. أما الجريمة المركبة فهي ليست إلا جريمة واحدة، لأن كل جريمة استوعبتها ليس أكثر من عنصر من عناصرها أو ظرف من ظروفها ولا يمكن لتعدد النصوص أن يغير من طبيعتها ويجعل منها أكثر من جريمة.

5 ـ الجرائم البسيطة والجرائم الاعتيادية

الجريمة البسيطة هي الجريمة التي تقوم بمجرد ارتكاب الفاعل سلوكاً إجرامياً واحداً ولو تعددت أفعاله، وسواء أكانت وقتية أم مستمرة، إيجابية أم سلبية.

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 26/3/1985م. مجلة المحكمة العليا س22، عدد 3، 4 ص22.
(2) المحكمة العليا جلسة 4/5/1976م، مجلة المحكمة العليا س13 عدد2 ص174.

ومعظم الجرائم من هذا النوع، كالقتل والضرب والسرقة، وتقييد حرية الإنسان بدون وجه حق. أما الجريمة الاعتيادية، فهي الجريمة التي يلزم لقيامها تكرار النشاط الإجرامي بحيث يشكل هذا التكرار حالة الاعتياد التي يجرمها القانون، ذلك أنه في مثل هذا النوع من الجرائم ارتكاب الفعل مرة واحدة لا يصل إلى الجسامة التي تستدعي العقاب، فالفاعل لا يستحق العقاب إلا إذا كان اعتاد على القيام بهذا السلوك، ولذا فإن ما يجرمه القانون ليس كل فعل في ذاته وإنما الحالة التي تنشأ عن التكرار. وهذا النوع من الجرائم قليل في القانون الليبي، ومثاله الإقراض بالربا الفاحش (م. 464/2)، وإدارة محل للدعارة أو الفجور (م. 417 مكررة أ).

في جرائم الاعتياد لم يحدد الأفعال اللازمة لقيام ركن العادة، الأمر الذي اختلف فيه الفقه والقضاء، إذ بينما يرى البعض الاكتفاء بتكرار الفعل مرتين لتوافر حالة الاعتياد، يرى البعض الآخر وجوب تكرار الفعل ثلاث مرات على الأقل لقيام هذه الحالة. غير أننا نرجح اتجاهاً ثالثاً في الفقه، يرى أن تحديد عدد الأفعال التي يقوم بها ركن الاعتياد يترك لاختصاص قاضي الموضوع الذي يستخلصه طبقاً لظروف كل واقعة على حدة[1].

ونشير في هذا الصدد إلى أن أحكام القضاء في مصر تتجه في جريمة الإقراض بفائدة، المقررة في المادة 339 عقوبات مصري ـ الفقرة الأخيرة، إلى أنه يكفي لتوافر ركن الاعتياد في هذه الجريمة حصول قرضين ربويين مستقلين لشخصين اثنين أو لشخص واحد في وقتين مختلفين[2].

ولقيام جريمة الاعتياد يجب أن لا ينقضي بين كل فعل والفعل الذي يليه مدة تزيد على المدة المقررة لتقادم الجريمة، كما تشترط ألاّ تنقضي نفس المدة بين آخر فعل يدخل في جريمة الاعتياد، وتاريخ بدء التحقيق في الدعوى أو رفعها ضد المتهم[3].

---

(1) قارن: محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ص372 وأيضاً: رمسيس بهنام ص 481.

(2) نقض مصري، 8/1/1931 ـ مجموعة القواعد القانونية، جـ 2 رقم148 ص185.

(3) قارن: السعيد مصطفى السعيد ص67 وانظر أيضاً: نقض مصري 27/1/1941 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ جـ5 رقم198 ص278.

وتبدو أهمية التفرقة بين الجرائم البسيطة وجرائم الاعتياد من النواحي التالية.

1 - الاختصاص الاقليمي: في الجريمة البسيطة يكون الاختصاص بالنظر فيها لمحكمة مكان وقوعها إذا وقعت في مكان واحد، أما في جريمة الاعتياد فتختص بها كل محكمة يكون قد وقع بدائرتها أحد الأفعال الداخلة فيها (المادة 119 إجراءات جنائية).

2 - التقادم: في الجريمة البسيطة يبدأ سريان مدة التقادم المسقطة للدعوى الجنائية من يوم ارتكاب الجريمة إذا كانت وقتية، أو من وقت انتهاء حالة الاستمرار إذا كانت الجريمة مستمرة. أما في جرائم الاعتياد فيبدأ سريان المدة من اليوم التالي لارتكاب آخر فعل تقوم به حالة الاعتياد.

3 - قوة الشيء المحكوم فيه: إن الأثر المانع لقوة الشيء المقضي به العودة إلى الدعوى الجنائية مرة أخرى في الجريمة البسيطة، لا ينصرف إلا إلى الواقعة التي رفعت عنها الدعوى. أما في جريمة الاعتياد فإن أثره ينصرف إلى جميع الأفعال السابقة على صدوره باعتبارها تكون جميعاً جريمة واحدة، ولو لم تكن قد أخذت في الاعتبار عند المحاكمة. ولذا فإنه لا يجوز محاكمة الجاني على الأفعال اللاحقة للحكم النهائي، إلا إذا تعدد على نحو كاف لقيام حالة الاعتياد من جديد، باعتبار أن حالة الاعتياد السابقة قد انتهت بصدور الحكم النهائي[1].

4 - الادعاء بالحق المدني: إذا كان يجوز لمن أصابه ضرر ناشىء عن جريمة رفع دعوى مدنية أمام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى المدنية مهما بلغت قيمتها، فإنه لا يجوز لمن أصابه ضرر ناشىء عن أحد الأفعال المكونة للاعتياد الادعاء مدنياً أمام القضاء الجنائي للمطالبة بالتعويض، وذلك لأن كل فعل في جريمة الاعتياد لا يعد جريمة بذاته، بحيث يمكن اعتبار الضرر الناشىء عنه ناشئاً مباشرة عن جريمة، وإنما العقاب هو على الاعتياد نفسه الذي هو وحده مناط العقاب[2].

(1) نقض مصري، 16/10/1953م. مجموعة أحكام النقض، س 5، رقم 11، ص33.
(2) انظر نقض مصري 30/1/1930م - مجموعة القواعد القانونية - ج 1، رقم 382، ص453.

الفصل الثالث

عدم المشروعية القانونية وأسباب انتفائها

المبحث الأول
عدم المشروعية

1 ـ تمهيد.

2 ـ عدم المشروعية الموضوعية والشخصية.

3 ـ عدم المشروعية المادية والشكلية.

4 ـ تقسيمات الجرائم استناداً إلى ركن عدم المشروعية.

1 ـ تمهيد

لا يكفي لقيام الجريمة أن يحقق الجاني بسلوكه واقعة مادية مطابقة لنموذج تجريمي معين، وإنما ينبغي أن تكون هذه الواقعة غير مشروعة. ويقصد بعدم المشروعية في هذا المقام تعارض الواقعة المادية المرتكبة مع القاعدة التجريمية لحمايتها. وبالتالي، فإن عدم المشروعية ينحصر في تقييم ما تحدثه الواقعة المادية المطابقة من ضرر بالمصالح والقيم محل الحماية الجنائية[1]. إن النصوص التجريمية وجدت أساساً لحماية مصالح أو قيم أخلاقية أو سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، وبدون هذه المستهدفات تفقد القواعد التجريمية أهميتها. ولذا فإن عدم المشروعية هو عبارة عن تقييم للسلوك الانساني المرتكب بأنه ضار بالقيم محل الحماية الجنائية، أي ان عدم مشروعية السلوك هو مجرد وصف أو تكييف يصيغه المشرّع على الواقعة المادية المطابقة لنماذج تجريمية.

وهكذا، يتضح بأن ركن عدم المشروعية يظهر في علاقة التعارض بين السلوك الإنساني والمصالح المحمية بالنصوص التجريمية، أما إذا كان السلوك الانساني لا يتعارض والمصالح المحمية جنائياً، أي أنه لا يضر بها أو يعرضها للضرر، فإنه يعد مشروعاً ولو كان يتعارض والنص التجريمي من الناحية الشكلية، وهو ما يفسر

(1) Petrocelli, L'Antigiuridicita, padova 1959 P. 10e seg Carneluti teoria generale del reato P. 261.

مأمون سلامة ـ قانون العقوبات القسم العام ـ ص 148 وما بعدها.

Grispigni Dir. Pen it, Milano 1952 P.76.

عدم قيام الجريمة في مواجهة توافر سبب من أسباب الإباحة. مثال ذلك فإن القتل العمد يتطابق في جميع صوره أي سواء ارتكب اعتداء أو دفاعاً مع النموذج التجريمي للقتل. غير أن ما يميز القتل العمد الذي يرتكب اعتداء على حق إنسان في الحياة عن القتل دفاعاً عن النفس، هو تعارضه مع قيمة اجتماعية محمية جنائياً، أما القتل المرتكب دفاعاً عن النفس، فإن واقعة القتل في هذه الصورة رغم أنها تتعارض شكلياً مع النموذج التجريمي للقتل، إلا أنها لا تلحق ضرراً بالقيمة محل الحماية الجنائية في نصوص القتل. ولذا فإن الواقعة لا يمكن وصفها في هذه الحالة بأنها غير مشروعة. نخلص إلى القول بأن ركن عدم المشروعية لا يتوافر إلا إذا حكم على الواقعة المادية المرتكبة بأنها ضارة بالقيمة محل الحماية الجنائية بالنص التجريمي، وخلاف ذلك فإن الواقعة تعد واقعة مشروعة، وإن كانت تتطابق والنص التجريمي، وهو ما يفسر انتفاء ركن عدم المشروعية إذا توافر سبب من أسباب الاباحة التي سنتناولها فيما بعد.

2 ـ عدم المشروعية الموضوعية والشخصية

إن أول تقسيم لعدم المشروعية هو تقسيمها إلى موضوعية وشخصية. ويرى أنصار الصفة الموضوعية لعدم المشروعية أن جوهر عدم المشروعية ينحصر في علاقة التعارض بين سلوك الجاني وقاعدة قانونية تأمر أو تمنع، وهو ما يحتم فهم علاقة التعارض هذه في معنى موضوعي، أي وفقاً لاعتبارات موضوعية بعيدة عن الموقف الإرادي والنفسي للجاني، ولذا فإن السلوك المخالف للقانون يبقى في حقيقته غير مشروع ولو ارتكب من شخص غير مسؤول جنائياً، كالصغير أو المجنون.

أما أنصار النظرية الشخصية فإنهم لا يعطون أهمية إلى الصفة غير المشروعة للسلوك في ذاته، وإنما على إدراك الجاني لهذه الصفة، فمن ذلك أن Mezger يرى بأن عدم المشروعية تكمن في تعارض الواقعة المرتكبة مع القاعدة التجريمية، في حين أن إرادة التصرف ضد القانون لا تكون لها قيمة إلا إذا كانت إرادة مسؤولة قانوناً، وإن كان يقبل بوجود عدة استثناءات على هذه القاعدة، حيث أن نفس السلوك ظاهرياً يعتبر أحياناً مشروعاً وأحياناً أخرى غير مشروع طبقاً للمعنى الذي يعطيه الشخص لسلوكه، أي طبقاً للموقف والحالة النفسية التي ارتكب فيها.

غير أن القائلين بالصفة الموضوعية لعدم المشروعية يرون بأن توقف تقييم السلوك بأنه غير مشروع على إدراك الفاعل بأنه كذلك، يعني قصر صفة عدم المشروعية على سلوك الأشخاص الذين يتمتعون بالادراك ويكونون أهلاً للمسؤولية الجنائية، ولذا فإنه لا يمكن تقييم سلوك الأشخاص الذين يتصرفون وهم غير مسؤولين جنائياً بأنه سلوك غير مشروع.

ولذا فإنه لا يمكن أن يعتبر غير مشروع مجرد تعارض المجرم مع قواعد القانون، وإنما ينبغي أيضاً أن يكون لسلوك غير المسؤولين جنائياً اعتبار كما أن تطلب ضرورة إدخال العنصر الشخصي في التقييم، يؤدي إلى التقليل من الحماية الجنائية للمجني عليهم من الجرائم، في حين أن العنصر الحاسم في ظل النظام القانوني ينبغي أن يكون تجنب الأضرار بالمصالح المحمية من أي شخص كان.

غير أن النظرية ذات الصفة الموضوعية قد تعرضت هي الأخرى لنقد شديد، ويرجع ذلك إلى أن الحجج التي استندت إليها تقوم جميعاً على نفس الخطأ. وهو أنها رأت بأن التصور الشخصي لعدم المشروعية لا يقيم اعتباراً للضرورات الموضوعية التي تقتضيها حماية المصالح ضد أي اعتداء أو خرق، بغض النظر عن شخصية متسببه[1]، في حين أن امتداد القانون وسريان أحكامه على كل تصرف يمس بالمصالح المحمية جنائياً ليس معناه أن جميع الأسباب يجب اعتبارها ومعالجتها بنفس الطريقة والوسائل، وإنما الأشخاص المسؤولين جنائياً باعتبارهم كذلك فإنهم مخاطبون بالأوامر الجنائية، أي أنهم ملزمون بالتصرف إرادياً طبقاً لمقتضيات حماية المصالح موضوع الحماية الجنائية، أما الأشخاص غير المسؤولين جنائياً أي الذين ليست لديهم إرادة يعتد بها القانون، فهم بطبيعة الحال لا يستطيعون التصرف على نفس المنوال. ولذا فعليهم تحمل ما يقرره القانون من قيود ووسائل علاج تقتضيها متطلبات الحماية الجنائية للمصالح الأساسية للمجتمع. وهو ما يعني أن الشخص الذي لا يتمتع بإرادة حرة هو شخص غير مخاطب بالأوامر الجنائية، وإنما هو محل لها، مثال ذلك فإن المجنون الذي يجب أن يودع في مصحة عقلية، والحدث غير المسؤول جنائياً الذي يجب أن يودع في دار للأحداث، والمدمن على تعاطي المواد المسكرة أو المخدرة الذي يجب أن يودع في محل خاص للعلاج، فإنهم في واقع

(1) Conf. Petrocelli, Op. Cit. P. 39.

الأمر محل أو موضوع لأحكام القانون وهم غير مخاطبين بأحكامه، لأنهم لا يستطيعون التصرف بإرادة تكون مصدراً لمخالفة أحكام القانون[1].

إلا أنه رغم النقد الذي وجه إلى النظرية القائلة بالصفة الموضوعية لعدم المشروعية، فإنها تظل مع ذلك هي التصور الأكثر قبولاً، لأن الحكم بعدم مشروعية السلوك المرتكب يستقل من حيث المبدأ عن عناصر التقييم الشخصية، وينفصل عن عنصر الإذناب أو الخطيئة.

وهذا المبدأ كما أوضحه Il von Hippel بأن عدم المشروعية الموضوعية يمثل تقييماً بعدم شرعية السلوك، أما عنصر الإثم فإنه يمثل بعد ذلك تقييماً لإرادة الجاني، أي أنه فقط بناء على تقييم مختلف ولاحق يؤخذ العنصر النفسي في الاعتبار، أي بعد أن قُيّم السلوك أو وصف بأنه غير مشروع ينتقل إلى النظر في عنصر الإثم ويبحث فيما إذا كان الشخص مذنباً أم غير مذنب.

وبالإضافة إلى ذلك فإن التصور الموضوعي لعدم المشروعية، ضروري لفهم معنى أنظمة قانونية أخرى توجد في صلب القانون الجنائي كالدفاع الشرعي، الذي لا يمكن تفسير أحكامه إلا في ظل الصفة الموضوعية لعدم المشروعية بحيث يجوز دفع الاعتداء غير المشروع استناداً إلى الدفاع الشرعي ولو كان الاعتداء قد وقع من شخص مجنون وغير مسؤول جنائياً.

3 ـ عدم المشروعية المادية والشكلية

إن المشكلة الثانية التي تثار حول ركن عدم المشروعية، هو الخلاف الدائر في الفقه حول المفهوم الشكلي والمادي. ومفاد هذا الخلاف أنه إضافة إلى عدم المشروعية الشكلية (أي علاقة التعارض بين السلوك والقانون الجنائي)، يوجد أيضاً مفهوم مادي لعدم المشروعية (والذي طبقاً له فإن السلوك يقيّم على أساس أن محتواه غير مشروع).

ويرجع القول بهذين المفهومين لعدم المشروعية إلى الفقيه الألماني Listz والذي

---

(1) Petrocelli, Op. Cit. P. 39

حسب رأيه فإن السلوك يعد غير مشروع شكلياً إذا خالف قاعدة أساسية أو أمراً أو منعاً مصدره النظام القانوني. أما طبقاً للمفهوم المادي فإنه يعتبر غير مشروع كل سلوك غير اجتماعي أو له خطورته الاجتماعية. ونقطة الخلاف بين المفهومين لعدم المشروعية يمكن إجمالها بأنه وفقاً للمفهوم المادي لعدم المشروعية فإن الخطورة الاجتماعية التي ينطوي عليها الفعل سابقة على تقييم المشرع الجنائي له بأنه كذلك، أي أن المشرع الجنائي لم يجرم السلوك إلا لما ينطوي عليه من خطورة على المصالح اللأساسية للجماعة، ولذا فإن أي فعل يهدد هذه المصالح يعتبر فعلاً غير مشروع ولو لم يجرمه المشرع، كما أنه بالمقابل فإنه إذا كان الفعل لا ينطوي على خطورة اجتماعية فإنه لا محل للعقاب عليه ولو كان المشرع قد جرمه.

وفي سائر الأحوال فإن تقدير مدى خطورة الأفعال الاجتماعية هو من اختصاص القاضي الذي لا يتقيد في ذلك بما هو مقرر في النصوص التشريعية. أما وفقاً للمفهوم الشكلي لعدم المشروعية، فإن المشرع بتدخله التشريعي هو الذي يجعل من الفعل سلوكاً غير مشروع. ولولا وجود النصوص التشريعية التي تجرم الفعل لما اعتبر سلوك مجرم ولو كان من شأنه المساس بمصالح الجماعة الأساسية، ولذا فإنه ليس للقاضي صلاحية تجريم أي سلوك لم يجرمه المشرع.

ولقد اختلف الفقه الايطالي حيال هذه المشكلة وقدم وجهات نظر مختلفة، فبينما يرى Manzini, Rocco أن المفهوم الصحيح لعدم المشروعية هو المفهوم الشكلي يرى Battaglina الأخذ بالمفهوم المادي بينما يرى Bettiol بأن تعبير عدم المشروعية المادية والشكلية لا محل له في الوجود. في حين يرى Antolisei بأن عدم المشروعية المادية لا يمكن أن يكون لها مفهوم مستقل عن عدم المشروعية الشكلية.

إلا أن المفهوم الذي يمكن قبوله لعدم المشروعية هو المفهوم الشكلي، غير أن الشكلية في هذا الصدد يجب أن لا تحمل على أنها خالية من المضمون ولا صلة لها واقعياً بمصالح الناس الأساسية، ولذا فإن عدم المشروعية لها مضمون وإن كان لا يقصد به الخطورة الاجتماعية السابقة على تقييم المشروع، كما يذهب إلى ذلك Listz, Mezger ولكنه مضمون تظهره إرادة المشرع. وعلى هذا الأساس فإنه لا يوجد مضمون اجتماعي قائم بذاته يمكن إضافته إلى النماذج التجريمية، وإنما

النصوص التجريمية هي التي تحتوي المضمون، وبالتالي فإنه لا يمكن للقاضي الحكم بأن مصلحة قانونية قد أصابها ضرر إذا كان النص التجريمي لا يمكن أن يتضمنها[1]. ولذا، فإنه لا مكان لما يعرف بعدم المشروعية المادية حيث لا اعتبار لأي تقييم للفعل خارج نطاق القاعدة الجنائية ولا أهمية لأي تقييم اجتماعي لا تتضمنه النصوص التجريمية[2].

4 ـ تقسيمات الجرائم استناداً إلى ركن عدم المشروعية

من أهم تقسيمات الجرائم استناداً إلى ركن عدم المشروعية هو تقسيمها إلى جرائم ضرر وجرائم خطر، وجرائم عادية وجرائم سياسية ونتكلم فيما يلي عن هذه التقسيمات:

أ ـ جرائم الضرر وجرائم الخطر:

أساس هذا التقسيم هو الإضرار الفعلي بالحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية أو مجرد تعريضها للخطر. ولذا فإن جرائم الضرر هي الجرائم التي يترتب فيها على ارتكاب السلوك الإجرامي الإضرار الفعلي بالمصلحة محل الحماية الجنائية. وعموماً، فإن الجرائم ذات النتيجة المادية هي من جرائم الضرر كالسرقة والقتل. وغني عن البيان أن الضرر في هذه الحالة لا يعدو أن يكون تقييماً للنتائج المادية الحادثة، كأثر للسلوك في علاقتها بالمصلحة المحمية جنائياً بعدم المشروعية. أما جرائم الخطر، فهي الجرائم التي يكفي لقيامها مجرد تحقق حالة الخطر بالنسبة للحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية ومثالها جرائم الشروع وتعريض وسائل النقل العام للخطر، ففي مثل هذه الحالات لا يتحقق ضرر فعلي، بالنسبة للمصلحة محل الحماية، وإنما يجرم السلوك لمجرد كونه ينطوي على خطر الإضرار بالحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية ولو لم يضرّ بها فعلاً. كما يلاحظ أن جرائم الخطر تنقسم إلى جرائم خطر فعلي وجرائم خطر مفترض وذلك طبقاً لما يتطلبه المشرع بالنص التجريمي، وتكون

---

(1) Petrocelli, L'Antigiuridicita, P. 250.

(2) Conf. G.Sontaniello, Manuale Di Pir Pen P. 100.

الجريمة جريمة خطر فعلي إذا كان المشرع يتطلب لقيامها اثبات أن السلوك الإجرامي المرتكب يحتمل أن يضر فعلاً بالمصلحة المحمية جنائياً، أما جرائم الخطر المفترض فهي الجرائم التي يفترض فيها المشرع تحقق الخطر بمجرد ارتكاب الجاني سلوكاً إجرامياً معيناً، ومثالها معظم المخالفات[1].

ب ـ الجرائم العادية والجرائم السياسية:

اتجه الفقه في تحديد الجرائم السياسية إلى اتجاهين مختلفين: الأول شخصي والثاني موضوعي. والاتجاه الشخصي هو الذي يعتدّ بالغرض الذي يتوخاه الجاني من ارتكاب الجريمة، بغضّ النظر عن الحق أو المصلحة محل الاعتداء، ولذا فتعد الجريمة سياسية إذا كانت قد ارتكبت لغرض سياسي بينما تكون عادية إذا كانت لم ترتكب لهذا الغرض.

غير أنه يؤخذ على هذا الاتجاه أنه يجعل من الدافع أو الغاية لارتكاب الجريمة ركناً فيها، في حين أن الدافع أو الغاية لا يعتد به القانون إلا في أحوال معينة، ولم يجعل للباعث السياسي أي اعتبار في هذا الصدد. أما الاتجاه الموضوعي فهو الاتجاه الذي يستند إلى الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية، حيث يعتبر الجريمة سياسية إذا استهدفت حقوق الدولة السياسية باعتبارها سلطة عامة تختص بالحفاظ على النظام العام والأمن الداخلي والخارجي، أو مست حقوق الأفراد السياسية. وبالتالي فتعد جرائم سياسية جميع الجرائم المضرة بأمن الدولة الداخلي والخارجي. بينما تكون الجريمة عادية إذا كان الاعتداء فيها موجهاً ضد حق خاص بفرد من الناس أو بالدولة، باعتبارها ليست جهة صاحبة سيادة عامة. غير أنه يلاحظ أن القانون الليبي قد تعرض لتحديد الجريمة السياسية عند بيانه لشروط تسليم المجرمين في الفقرة الأخيرة من المادة 493 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية، ونص على أنه «وتعد جريمة سياسية كل جريمة تمس بمصلحة سياسية للدولة أو بحق سياسي لأحد الأفراد، أو كل جريمة عادية يكون الدافع الأساسي لارتكابها سياسياً». وهو ما يدل على أن القانون الليبي قد أخذ بالاتجاه الشخصي الذي يعتدّ بالباعث الذي

(1) انظر: قرارات المجمع الدولي لقانون العقوبات المنعقد في كوبنهاغن عام 1935م.

دفع الجاني لارتكاب جريمته. ولعل أهم ما يترتب على التمييز بين الجريمة العادية والجريمة السياسية هو في عدم جواز تسليم المتهمين أو المحكوم عليهم في الجرائم السياسية والجرائم الأخرى المتعلقة بها (المادة 493 مكرر 493 مكرر- (أ) فقرة هـ اجراءات جنائية).

المبحث الثاني
أسباب الإباحة
(أو أسباب انتفاء عدم المشروعية)

المطلب الأول
التعريف بأسباب الإباحة

1 ـ تمهيد.

2 ـ مصادر أسباب الإباحة.

3 ـ الطبيعة الموضوعية لأسباب الإباحة.

4 ـ آثار الإباحة.

5 ـ تجاوز الإباحة.

6 ـ تقسيم أسباب الإباحة.

7 ـ أسباب الإباحة وموانع المسؤولية.

8 ـ الإباحة وموانع العقاب.

9 ـ الغلط في الإباحة.

10 ـ الجهل بالإباحة.

11 ـ أسباب الإباحة في التشريع الليبي.

1 ـ تمهيد

إذا كان ركن عدم المشروعية يتحقق بتعارض التصرف المرتكب مع المصالح المحمية بنص قانوني، فإن هذا الركن ينتفي إذا كانت الواقعة المادية المرتكبة لا تتعارض والمصالح المحمية جنائياً، وإن ظلت تتعارض شكلياً مع القاعدة الجنائية التي تمثل النموذج التشريعي للجريمة، وفي هذه الحالة فإن ما ارتكبه الشخص من وقائع مادية لا يعد جريمة إلا ظاهرياً فحسب[1]. وذلك، لأن المشرع لا يجرم الأفعال من أجل التجريم ذاته، ولكنه يفعل ذلك من أجل حماية مصالح معينة من الاعتداء الذي قد تتعرض له.

وإذا كان المشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم لما تحدثه من اعتداء بمصالح معينة يراها جديرة بالحماية، فإنه هو أيضاً يقدر الحالات التي فيها ارتكاب وقائع مادية معينة مطابقة لنموذج تجريمي معين لا يتعارض والمصالح المحمية جنائياً وبالتالي، تعتبر وقائع مشروعة. مثال ذلك، فإنه إذا كان المشرع يجرم القتل العمد (م. 372 عقوبات) إلا أنه في نفس الوقت يقرر بأن من يقتل دفاعاً عن النفس رغم أنه يحقق النموذج القانوني لجريمة القتل العمد لا يتعارض سلوكه ومتطلبات الحماية الجنائية المقررة في النص الخاص بالقتل العمد، حيث نص على أنه «لا عقاب إذا

(1) Moro. A L'Antigiuridicitapenale, P. 135.
De Marsico, il reato apparente e l'apparenza nella teoria del reato in studi Rocco Vol. P. 321eseg.

ارتكب الفعل أثناء استعمال حق الدفاع الشرعي»، (م. 70ع). ذلك أنه رأى أن تصرف الشخص في مثل هذه الظروف يزيل علة التجريم عن فعل القتل العمد، ويمنع من تقييم السلوك المرتكب بعدم المشروعية.

وبذلك، يتضح أن أسباب الإباحة أو أسباب انتفاء عدم المشروعية، هي الحالات التي ينص عليها المشرع ويجعل من آثارها نفي الصفة غير المشروعة عن الأفعال المعاقب عليها قانوناً، أي نفي صفة الجريمة عنها وجعلها من الأفعال المباحة. ويطلق على هذه الأسباب أسباب الإباحة Cause di licieta لأنها تبيح سلوكاً مجرماً طبقاً للنموذج القانوني. كما تعرف نفس الأسباب بأسباب التبرير لأنها تبرر الاعتداء على مصلحة محمية جنائياً، والتي في ظل تخلفها يكون السلوك معاقباً عليه. كما يسمي البعض نفس الأسباب بالأسباب الموضوعية لانتفاء العقاب لأنها تؤثر على التقييم الموضوعي لعدم المشروعية وتنفي صفة الجريمة عنه.

2 ـ مصادر أسباب الإباحة

إذا كان المشرع هو الذي يحدد نصوص التجريم والعقاب لحماية المصالح والقيم الأخلاقية والاجتماعية التي يراها جديرة بالحماية، فمن الطبيعي أن يكون له أيضاً تقدير الظروف التي يرى فيها إباحة الإضرار بتلك المصالح.

غير أنه ينبغي أن يفهم جعل النص على أسباب الإباحة من اختصاص المشرع، ليس معناه أن تلك النصوص يجب أن ترد في القانون الجنائي على سبيل الحصر، وإنما كل ترخيص من المشرع بارتكاب سلوك ما ينتج أثره في مجال القانون الجنائي سواء كان ذلك وارداً في القانون العام أم القانون الخاص، والقول بخلاف ذلك معناه بأننا سوف نسمح بوجود تعارض بين قواعد قانونية تنتمي إلى نظام قانوني واحد، مع ما يؤدي إليه ذلك من خطر على تأكيد ضمان تطبيق القانون، لأنه ليس من المقبول أن تصرفاً معيناً مباحاً ومجرماً في نفس الوقت[1]. وقد أكدت المادة 14 من قانون العقوبات الليبي، حيث نصت على أنه « لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء».

(1) Angioni, Le Cause che escludono L'illicita obiettiva penale Milano 1930.

كما أن الأحكام القانونية التي تتضمن أسباب الإباحة هي قواعد جنائية معفية، ولذا فإنها لا تخضع لخطر التفسير الموسع والتفسير عن طريق القياس لأنها ليست قواعد استثنائية وإنما قواعد عامة لا تسري في مواجهتها النتائج التي يقضي بها مبدأ الشرعية.

3 ـ الطبيعة الموضوعية لأسباب الإباحة

إن أسباب الإباحة لها طبيعة موضوعية من حيث أنها تؤثر على التقييم الموضوعي لعدم المشروعية، وبالتالي فإن إنتاج هذه الأسباب لأثرها من حيث إباحة الفعل، يتوقف على توافر الظروف التي نص عليها المشرع وجعل من آثارها نفي الصفة غير المشروعة دون نظر إلى الموقف النفسي للممارس سبب الإباحة. ولذا، فمن يعتدي على آخر دفاعاً عن نفسه يعتبر في حالة دفاع شرعي ولو كان لا يدرك ذلك ويعتقد أنه يرتكب اعتداءً. وبالمقابل، فإن اعتقاد الشخص بأنه يمارس عملاً من أعمال الإباحة على خلاف الحقيقة لا ينفي عن فعله الصفة غير المشروعة. مثال ذلك، فإن من يطلق النار على آخر معتقداً أنه مصدر خطر حال يتهدده ولم يكن كذلك فإنه يكون مسؤولاً عن جريمته، ولا يعتبر الفاعل أثناء ارتكابه لسلوكه أنه يمارس سبباً من أسباب الإباحة. ولا يمنع من اعتبار أسباب الإباحة ذات طبيعية موضوعية أنه يتطلب لقيام بعضها توافر بعض العناصر الشخصية، ذلك أنه ليست هناك قيود خاصة تمنع من قبول أنه في حالات معينة فإن عدم المشروعية رغم موضوعيته يمكن أن يكون مقيداً بتحقق بعض العناصر الشخصية. وعلى نفس النمط من المنطق، فإن أسباب انتفاء عدم المشروعية رغم موضوعيتها، يمكن أن تكون مقيدة بتوافر بعض العناصر الخاصة، ذات الطبيعة الشخصية[1].

وينبغي الإشارة إلى أن الطبيعة الحقيقية لأسباب الإباحة والتي تمنع من قيام الجريمة لم تحدد بشكل واضح إلا بعد أن قبل الفقه إعطاء عدم المشروعية الطابع الموضوعي، لأنه على أساس عدم المشروعية تقوم أسباب الإباحة.

---

(1) l'Spagnolo, Gli Elementi Soggitt innella struttura delle scrminatant, Padova 1980 P. 121 seg.

مثال لذلك، فإن من يطلق النار على آخر معتقداً أنه مصدر خطر حال يتهدده ولم يكن كذلك فإنه يكون مسؤولاً عن جريمته، ويعتبر الفعل غير مشروع وان اعتقد الفاعل أثناء ارتكابه لسلوكه أنه يمارس سبباً من أسباب الإباحة.

4 ـ آثار الإباحة

يترتب على توفر سبب الإباحة نفي الصفة غير المشروعة للفعل وعودته إلى أصله من المشروعية. وإذا أصبح الفعل مشروعاً فإنه لا يصلح أساساً للمسألة الجنائية أو المدنية بالنسبة لكل من ساهم في ارتكابه سواء بصفته فاعلاً أو شريكاً، ويكون ذلك بالنسبة لأسباب الإباحة المطلقة، غير أن القانون يتطلب في بعض الأحيان لإباحة السلوك توافر صفة معينة في الفاعل أثناء ارتكابه الفعل، كصفة الطبيب أو الزوج وتعرف أسباب الإباحة في هذه الحالة بأسباب الإباحة النسبية. ففي مثل هذه الحالات فإن الشريك الذي لا تتوافر فيه الصفة المطلوبة، لا يستفيد من الإباحة إلا تبعاً للفاعل الذي يحمل الصفة، وذلك لأنه لا يباشر السلوك المباح لغيره بنفسه، وإنما يساهم فيه تبعاً لشخص مباح له القيام به. مثال ذلك، فإن من يساعد الطبيب في إجراء عملية جراحية يستفيد من ممارسة الطبيب لأعماله الطبية كسبب مبيح للسلوك. أما إذا كان من لم تتوافر فيه الصفة المطلوبة لإباحة السلوك هو الفاعل فإنه لا يستفيد من سبب الإباحة لافتقاده للصفة اللازمة للإباحة. كما أن توافر شروط الإباحة يجعلها منتجة لآثارها بإباحة السلوك ولو جهل الفاعل وجودها، أو أنه لم يطالب بتطبيقها أمام القضاء. كما أنه بالمقابل، فإن فقدان الإباحة لشرط من شروطها يجعلها غير منتجة لآثارها بإباحة الفعل ولو اعتقد الفاعل أثناء ارتكابه أنه يمارس سبب إباحة، وإذا كان الفاعل لا يعاقب في هذه الحالة إذا اعتقد بمشروعية فعله وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة لانتفاء الركن المعنوي لديه بصورتيه العمدية والخطيئة، فإنه ليس استناداً لتوافر سبب من أسباب الإباحة.

5 ـ تجاوز الإباحة

يفترض التجاوز في الإباحة أن تكون الشروط أو المتطلبات لسبب الإباحة قائمة ومتوافرة إلا أن الفاعل يتجاوز هذه الحدود، مثال ذلك وجود شخص في حالة

دفاع شرعي عن نفسه أو ماله مما يخوله استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء، إلا أنه يستعمل قدراً من القوة أزيد مما تقتضيه متطلبات رد الاعتداء، والشخص المتجاوز حدود الإباحة يضر بالمصلحة المحمية جنائياً في غير الأحوال المرخص فيها بذلك، الأمر الذي يحقق ركن عدم المشروعية، وذلك لما في التجاوز من مساس بالمصالح التي أراد المشرع حمايتها جنائياً. وفي هذه الحالة إذا تجاوز الفاعل عمداً حدود الإباحة، والذي يحدث عندما يتجاوز الفاعل حدود الإباحة عن علم وإرادة فإنه ليس من شك في وجوب مساءلته جنائياً عما ارتكبه من نتائج يستوي أن يتعلق هذا التجاوز، بتجاوز في الوسائل أو بتجاوز في الغاية من السلوك، والمثال الأول: رجل الأمن الذي لا يكتفي بالقبض على من ضبط في حالة تلبس بالسرقة وإنما يعتدي عليه بالضرب، والمثال الثاني: أن رجل الأمن للتغلب على مقاومة أحد الموقوفين يضربة حتى الموت، وهو يعلم بأنه يكفي لقهر هذه المقاومة مجرد الضرب البسيط، أما إذا تجاوز الفاعل خطأ الحدود المقررة قانوناً نتيجة اهمال أو عدم احتياط لا يقع فيه الشخص العادي إذا وجد في مثل ظروفه نتيجة لسوء تقدير في الوسائل المستخدمة ونطاق الحدود الحقيقية التي يفرضها الواقع[1]، فإنه يسأل عن النتيجة الأكثر جسامة إذا كان القانون يجرمها بوصف الخطأ. وعلى ذلك تنص المادة 73 من قانون العقوبات بقولها: «إذا تعدت خطأ الأفعال المنصوص عليها في المواد السابقة الحدود التي يعينها القانون أو أمر السلطة أو داعي الضرورة يعاقب مرتكبها بعقوبة الجرائم الخطيئة للأفعال التي يرتكبها إذا نص القانون على إمكان ارتكاب تلك الجرائم خطأ».

أما إذا حدث التجاوز دون خطأ من الفاعل كما لو حدث نتيجة إكراه معنوي أو حادث فجائي، فإنه لا يكون مسؤولاً جنائياً.

6 ـ تقسيم أسباب الإباحة

تنقسم أسباب الإباحة من حيث مدى تطبيقها على أساس موضوعي، إلى أسباب عامة وأسباب خاصة، كما تقسم على أساس شخصي إلى أسباب مطلقة وأسباب

(1) Alimena, la colpa nella teoria generale del reato, palermo, 1947 P. 139 Seg. santoro, la definizione del delitto colposo in iv. Pen 1937. P. 1200.

نسبية. والسبب العام هو الذي ينطبق على جميع الجرائم بحيث يبيح ارتكابها متى توافرت شروط تطبيقية كأداء الواجب، أما السبب الخاص فهو الذي لا يمتد إلا إلى جرائم معينة دون غيرها كحق التأديب الذي لا يبيح غير جرائم الضرب والايذاء البسيط، كما تقسم نفس الأسباب على الأساس الثاني إلى أسباب مطلقة وأسباب نسبية، ويقصد بالسبب المطلق هو ما يمكن ان يستفيد منه أي شخص، إذا توافرت له شروط تطبيقه كحق الدفاع الشرعي. أما السبب النسبي، فهو ما لا يستفيد منه إلا أشخاص معينون تتوافر فيهم صفات معينة كحق ممارسة الأعمال الطبية الذي لا يستفيد منه إلا الطبيب، وقد يكون السبب عاماً ونسبياً في نفس الوقت، كممارسة الواجب، حيث أن إطاعة أمر الرئيس سبب عام من حيث أنه يؤثر في أية جريمة تتوافر فيها شروط هذا السبب، وهو كذلك نسبي من حيث أنه لا يفيد غير الموظف العام، وقد يكون السبب خاصاً ومطلقاً كرضاء المجني عليه الذي لا يبيح إلا جرائم معينة، ولكن يمكن أن يستفيد منه أي شخص.

7 ـ أسباب الإباحة وموانع المسؤولية

إذا كان من شأن توافر سبب من أسباب الإباحة نفي الصفة غير المشروعة عن الواقعة المادية المرتكبة واستبعاد صفة التجريم عنها، فإن الشخص تمتنع مسؤوليته إذا لم يتوافر له عنصرا الأهلية الجنائية وهما قوة الشعور والإرادة، أو أحدهما. وبذلك فإن موانع المسؤولية هي من الظروف الشخصية الخاصة بالفاعل التي لا تؤثر على التكييف غير المشروع للفعل، بل يظل على ما هو عليه من عدم المشروعية. ويترتب على ذلك إمكانية اتخاذ تدابير وقائية ملائمة ضد مرتكبه. من ذلك ما نص عليه قانون العقوبات الليبي في المادة 80 من أنه «لا يكون مسؤولاً جنائياً الصغير الذي لم يبلغ سنه الرابعة عشرة، غير أن للقاضي أن يتخذ في شأنه التدابير الوقائية الملائمة إذا كان قد أتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة قانوناً»، كما أن تمتع الفاعل بمانع من موانع المسؤولية الجنائية لا يمنع من إلزامه بالتعويضات المدنية عما سببه من ضرر للغير (م. 167 مدني). وبما أن مانع المسؤولية سبب شخصي فإن أثره يقتصر على من توافر فيه ولا يمتد إلى غيره من المساهمين معه في نفس الجريمة.

وبذلك، يتضح بأنه إذا كانت أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية يؤثر قيامها على

ركن عدم المشروعية وينفيه، فإن موانع المسؤولية يتوقف وجودها على ظروف خاصة بالجاني، ولذا فهي تفترض وجود واقعة غير مشروعة مطابقة لنموذج تجريمي معين ينتفي بالنسبة لمرتكبها الأهلية الجنائية فحسب.

8 ـ الإباحة وموانع العقاب

في بعض الحالات تتوافر الجريمة وتكتمل أركانها الثلاث المادي وعدم المشروعية والمعنوي، إلا أن القانون لاعتبارات معينة ينص على إعفاء مرتكبها من العقاب، مثال ذلك ما ينص عليه قانون العقوبات الليبي في المادة 187 من أنه «يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المشار إليها في هذا الباب (الباب الأول الخاص بالجنايات والجنح ضد شخصية الدولة) كل من كان البادىء بابلاغ السلطات الإدارية أو القضائية عن الجريمة قبل الشروع في تنفيذ أي فعل منها». وكذلك نص المادة 321 بأنه «يعفى من العقوبة كل من بادر من الأعضاء (أعضاء عصابة الاجرام) إلى إبلاغ السلطات العامة عن العصابة أو عن شخصية أعضائها الآخرين أو تسبب في حلها على أي وجه قبل اقتراف أية جريمة من الجرائم التي شكلت العصابة من إجلها وقبل الشروع في الإجراءات الجنائية ضدها». أما أسباب الإباحة على نحو ما أشرنا، فهي الحالات التي ينص عليها المشرع ويجعل من آثارها نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، أي نفي صفة الجريمة عنه وجعله من الأفعال المباحة. وبذلك لا يمكن قبول الرأي الذي يذهب إلى أن أسباب الإباحة هي من موانع العقاب، على الرغم من أن النصوص الخاصة بأسباب الإباحة قد ورد بها لفظ «لا عقاب» (مواد 69، 70، 71 عقوبات)، لأن لفظ لا عقاب هو لفظ عام كما استعمله القانون في النصوص المتعلقة بأسباب الإباحة استعمله في حالات أخرى منها على سبيل المثال الحادث الطارىء والقوة القاهرة (م. 74. ع) الإكراه (م. 75. ع). ولمعرفة حكمه فإنه يتعين البحث في كل حالة على حدة لماذا لا عقاب. ومن الواضح أن سبب عدم العقاب في الحالات التي أشرنا إليها على سبيل المثال، يختلف عنه في حالة عدم العقاب بسبب توافر حالة الدفاع الشرعي، أو ممارسة واجب فرضه القانون أو فرضه أمر مشروع صدر من السلطة العمومية، حيث يرجع عدم العقاب في هذه الحالات الأخيرة إلى أن السلوك في حد ذاته يعتبر سلوكاً مباحاً الأمر الذي يجعل مرتكبه غير مسؤول جنائياً.

وبذلك يتضح الفارق بين أسباب الإباحة وموانع العقاب، ذلك أنه إذا كان من شأن توافر سبب الإباحة نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، فإن موانع العقاب تفترض قيام الجريمة مكتملة الأركان، إلا أنه بالنظر إلى ظروف خاصة بالفاعل يمتنع عقابه ولا يستفيد من هذا المانع إلا من توافر به السبب دون غيره من المساهمين. لا يحول توافر هذا المانع من اتخاذ تدابير وقائية ضد المعفى أو الحكم عليه بتعويض الضرر. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان مبنى البراءة عدم مسؤولية المتهم أو امتناع عقابه حق للقاضي الجنائي أن يفصل في موضوع الدعوى المدنية، لأن الحكم في هذه الحالة لا ينفي وقوع الجريمة بل يؤكد وقوعها. أما إذا كان مبنى البراءة أن الفعل لا يكوّن جريمة فإنه يتعين على المحكمة الجنائية عند الحكم بالبراءة أن تحكم كذلك بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية»[1].

9 ـ الغلط في الإباحة

يقصد بهذه الحالة اعتقاد الشخص خطأً بأنه يمارس سبباً من أسباب الإباحة على خلاف الحقيقة. مثال ذلك أن يعتقد المدافع بوجود خطر غير مشروع وشيك الوقوع يهدده في نفسه فيعتدي على الشخص الذي يعتقد أنه مصدر الخطر، في حين أن هذا الخطر لا وجود له إلا في مخيلة صاحبه. وكذلك أن يعتقد رجل الأمن بأن أمراً صحيحاً قد صدر إليه بالقبض على شخص معين فيقوم بالقبض عليه غير أنه في الواقع لم يصدر إليه هذا الأمر.

والذي يتضح أن الغلط في الإباحة لا يعدو أن يكون غلطاً في الوقائع التي أحاطت بارتكاب الفعل والذي بينت حكمه المادة 67 من قانون العقوبات الليبي المتعلقة بالغلط المادي بقولها: «الغلط في الفعل المكون للجريمة يعفي الفاعل من العقاب عليها، ومع ذلك إذا كان الغلط ناشئاً عن خطأ الفاعل فلا إعفاء له من العقوبة إذا اعتبر القانون الفعل جريمة خطئية». وطبقاً لهذا النص، فإن الغلط في الإباحة ينفي القصد الجنائي لانتفاء العلم بعناصر الجريمة وإرادة تحقيقها، كما ينتفي أيضاً الخطأ غير العمدي، إذا قام الفاعل بما يجب على الشخص المعتاد القيام به في

(1) المحكمة العليا، جلسة 27/4/1971م. مجلة المحكمة العليا، س7، عدد 4، ص196.

مثل ظروفه من تثبّت وتحرٍّ، وهو ما ينفي الركن المعنوي في حقه. أما إذا تخلف عن القيام بهذا الواجب فإنه يسأل عن فعله بوصف الخطأ. ويلاحظ أن قانون العقوبات الليبي قد أورد تطبيقات للحكم السابق بصدد الإباحة، حيث قضت المادة 69 منه بأنه «يكون منفذ الأمر مسؤولاً أيضاً ما لم يكن يعتقد بناءً على خطأ في الوقائع أنه ينفذ أمراً مشروعاً». كما قضت المادة 70 مكررة (أ) بأن حق الدفاع الشرعي لا يبيح مقاومة الموظفين العموميين أثناء قيامهم بحسن نية بأمر بناءً على واجبات وظيفتهم ولو تخطوا حدودها، إلا إذا خيف أن ينشأ عن أفعالهم موت أو جراح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول. كما تقضي المادة 70 مكررة (ب) أن حق الدفاع الشرعي يبيح القتل العمد إذا كان مقصوداً به دفع فعل يتخوف منه الموت أو جروح بالغة إذا كان لهذا الخوف أسباب معقولة.

والقاعدة أن الغلط في الإباحة لا يعدل الإباحة ذاتها، ذلك أن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية، لذا فلا بد من توافر شروطها حتى تنتج أثرها وتنفي عن الفعل المرتكب صفة عدم المشروعية، ولا يغني عن توافر هذه الأسباب مجرد الاعتقاد بوجودها إذا كان هذا الاعتقاد لا وجود له. وبالتالي فإن الغلط في الإباحة وإن كان لا يؤثر على التكييف غير المشروع للفعل إلا أنه يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي لتوافر الغلط في الوقائع، كما أنه ينفي أيضاً الخطأ غير العمدي، إذا اتضح أن المتهم لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري والذي ينفي قيام الركن المعنوي للجريمة في حقه.

وينبغي أن يلاحظ أن ما سبق الإشارة إليه يسري بصدد الغلط في الوقائع وليس الغلط في نص من نصوص قانون العقوبات الذي لا يصلح سبباً لدفع المسؤولية الجنائية، إذ لا يجوز الاحتجاج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل (م.3 عقوبات). مثال ذلك أن يعتقد مرتكب الجريمة أن قانون العقوبات يتضمن سبباً يبيح ارتكابها بينما هو لا يتضمن هذا السبب المزعوم، إذ يعتبر مسؤولاً عن التبديد من يتصرف في المحجوزات ثم يدفع قيمة الدين ولو كان يعتقد وقت التصرف أن قانون العقوبات يجيز له ذلك[1].

(1) محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، ص158.

10 ـ الجهل بالإباحة

يقصد بالجهل بالإباحة قيام شخص بفعل أو امتناع وهو يعتقد خطأ بأن القانون يعاقب عليه، بينما هو في حقيقة الأمر يمارس سبباً من أسباب الإباحة، وقد يرجع هذا الاعتقاد الخاطىء إلى جهل بالظروف التي أحاطت بفعله أو إلى جهل بالنص القانوني الذي يبيح سلوكه. مثال ذلك، جهل الشخص بأنه يمارس حالة الدفاع الشرعي عند قيامه بالاعتداء أو جهله بأن إتلاف المنقول برضاء صاحبه يعتبر سبب إباحة بموجب نصوص القانون. وتنص بعض القوانين صراحة على أن الظروف التي من شأنها استبعاد العقاب يستفيد منها الفاعل ولو كانت مجهولة منه أو أنه كان يعتقد خطأ عدم وجودها (م. 59 من قانون العقوبات الإيطالي). أما قانون العقوبات الليبي فلم يتضمن نصاً يبين حكم هذه الحالة، كما أنه في مصر حيث لا يوجد نص صريح في القانون المصري يحكم هذه المسألة، نلاحظ أن محكمة النقض المصرية في حكم قديم لها تشترط العلم بتوافر سبب الإباحة حتى يستفيد منه المتهم، حيث قضت بأن «تفتيش ضابط البوليس منزل المتهم بغير رضائه لا يكون صحيحاً إلا إذا كان الضابط مأذوناً من النيابة بإجراء هذا التفتيش وعالماً بهذا الإذن قبل إجراء التفتيش فعلاً»[1]. غير أن الفقه يتجه إلى نقد هذا القضاء من حيث أنه جاء على خلاف المبادىء العامة في القانون والتي لا تحتاج إلى نص صريح يقررها[2]. ذلك أن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية تحدث أثرها في نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل بغض النظر عن الحالة النفسية لمرتكبه، إذ يستوي أن يكون الفاعل عالماً بتوافر سبب الإباحة، أو أنه يجهل وجوده فالفعل مباح في الحالتين.

ويشبه الفقه هذه الحالة بحالة شخص يختلس منقولاً من حيازة آخر اعتقاداً منه أنه مملوك لمن نزع منه، ثم يتضح أنه مملوك لمن نزعه، فكما أن الاعتقاد بعدم ملكية الشيء لا يقوم مقام عدم الملكية كركن في جريمة السرقة، فكذلك لا يستوي الجهل بالإباحة مع قيامها بعدم قيامها بالفعل[3].

---

(1) نقض مصري، جلسة 3/ 12/ 1943م. مجموعة القواعد القانونية، ص2، رقم 293، ص399.
(2) قارن: محمود مصطفى، ص159؛ مأمون سلامة ص164.
(3) قارن: محمود محمود مصطفى ـ القسم العام ص159 ـ رمسيس بهنام، ص364، محمود نجيب حسني، ص171.

11 ـ أسباب الإباحة في القانون الليبي

خصص المشرع الليبي لأسباب الإباحة الفصل الخامس من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات، حيث تناول ممارسة الحق والقيام بواجب في المادة 69، والدفاع الشرعي في المواد 70 و70 مكررة (أ)، و70 مكررة (ب)، والاستعمال المشروع للسلاح في المادة 71، وحالة الضرورة في المادة 72. أما رضاء المجني عليه فقد تناوله المشرع بصدد جرائم معينة فحسب.

غير أنه يلاحظ أن قانون العقوبات الليبي قد أورد من ضمن أسباب الإباحة حالات لا يمكن اعتبارها بأنها كذلك، كالحادث الطارىء والقوة القاهرة (م. 74.ع) والإكراه (م. 75.ع)، وذلك لأسباب سوف نوضحها فيما بعد، كما أننا نشير إلى أن أسباب الإباحة المشار إليها أعلاه هي أسباب عامة لا تتقيد بجريمة معينة، كما توجد أسباب إباحة خاصة بجرائم معينة، يقتصر أثرها على تلك الجرائم ولا يمتد إلى غيرها، كما هو الحال في إباحة القذف أو السب في أحوال معينة.

المطلب الثاني
ممارسة الحق

1 ـ تمهيد.

2 ـ شروط ممارسة الحق.

3 ـ تطبيقات لممارسة الحق.

أولاً: حق التأديب.

ثانياً: حق ممارسة الألعاب الرياضية.

ثالثاً: حق ممارسة الأعمال الطبية.

رابعاً: حق الدفاع أمام المحاكم.

1 ـ تمهيد

إن أول سبب من أسباب الإباحة ورد في قانون العقوبات الليبي هو ممارسة الحق، حيث نصت المادة 69 من هذا القانون على أنه «لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق»، كما نصت المادة 14 من نفس القانون على أنه «لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء»[1]. وما تضمنه قانون العقوبات الليبي يستجيب لمبدأ منطقي، ذلك أنه من غير المقبول أن يعطي المشرع للفرد حق ممارسة تصرف معين بموجب فرع من فروع النظام القانوني للدولة، ثم يجرم ذات الفعل من جانب آخر بموجب نصوص قانون العقوبات، وترجع إباحة السلوك في هذه الحالة إلى ترجيح مصلحة الشخص الذي يمارس حقه الشخصي على مصلحة الشخص الذي من خلال ممارسة الحق يتضح أنها قد مست.

وممارسة الحق تنفي عن الفعل صفة عدم المشروعية وتجعل المساس بالمصلحة المحمية جنائياً أمراً مشروعاً صيانة لمصلحة أجدر بالحماية من المصلحة التي وقعت التضحية بها.

---

(1) ان هذا النص مقتبس عن المادة السابعة من قانون العقوبات المصري. والرأي السائد في ظل هذا القانون الأخير هو أن الحقوق المقصودة التي لا تخلّ بها أحكام قانون العقوبات هي الحقوق التي تتفق مع التشريع النافذ كما هو الحال في تأديب الزوج لزوجته وتأديب الولي للقاصر، أما الحقوق التي لا يقرها التشريع النافذ فإن ممارستها لا تعتبر سبباً من أسباب الإباحة كحق القصاص وحق الدية في القتل، انظر في الفقه المصري: علي راشد ـ مبادىء القانون الجنائي ط 1950 ـ ص548 وأيضاً: أحمد فتحي سرور أصول قانون العقوبات ـ (القسم العام) 1972 ص219.

2 ـ شروط ممارسة الحق

يشترط لإباحة ممارسة الحق طبقاً لنص المادة 69 من قانون العقوبات الليبي توافر الشروط التالية:

1 ـ وجود حق مقرر بمقتضى القانون.

2 ـ ممارسة الحق ممن يخوله القانون.

3 ـ أن يرتكب الفعل في الحدود المقررة للحق.

ونتكلم فيما يلي عن كل شرط من هذه الشروط:

الشرط الأول: وجود حق مقرر بمقتضى القانون: اكتفى نص المادة 69 من قانون العقوبات الليبي بالنص على أنه «لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق» دون اشتراط أن يكون الحق مقرراً بأداة معينة. ولذا فإنه يكفي لقيام سبب الإباحة المستند إلى ممارسة الحق أن يكون الحق مقرراً بمقتضى قاعدة من القواعد القانونية، سواء كانت هذه القاعدة تنتمي إلى قواعد القانون الجنائي كحق الدفاع أمام السلطات القضائية والإدارية (م. 442/ 1ع) وحق الامتناع عن الشهادة إذا كان المتهم من ذوي القربى (م. 259 و260 اجراءات جنائية)، أو القانون الخاص كحق المقاصة بين ما هو مستحق للأمين قِبل صاحب الأمانة الذي يعطي الأمين حق عدم رد الأمانة إلا إذا اقتضى ماهو مستحق له، الأمر الذي يمنع قيام جريمة خيانة الأمانة لأن هذه الجريمة لا تقوم قانوناً إلا إذا كان من تسلم الأمانة ملزماً بردّها. كما يجوز أن يكون الحق مقرراً بمقتضى قاعدة من قواعد الشريعة الاسلامية الغراء التي يعترف بها النظام القانوني الوضعي، كما هو الشأن في تأديب الزوج لزوجته وتأديب الولي للقاصر المشمول بولايته، أما إذا كان الحق المقرر في الشريعة الإسلامية يتعارض وأحكام القانون الوضعي، فإن ممارسته لا تعتبر سبباً للإباحة ولذا، فإذا وجد نص صريح في القانون يحظر ممارسة الحق، فإنه لا يكون له أثر في أحكام قانون العقوبات[1].

---

(1) وبالتالي، فقد حكم في مصر بأن تجريم الشارع للإسقاط يحول دون اعتبار هذا الفعل مرتبطاً بحق وإنما يجعل منه إذا وقع جريمة يستحق جانيها العقاب فلا يكون مقبولاً ما عرض إليه =

غير أنه لا يكفي في هذا الصدد أن يكون العرف مصدراً مباشراً لقاعدة من قواعد الإباحة، فالعرف لا يمكنه أن يعطل نصاً جنائياً يجرم فعلاً ويفرض له عقوبة، ذلك أنه إذا كان المشرع هو الذي يحدد الأفعال غير المشروعة التي تمس بالمصالح التي يريد حمايتها جنائياً، فينبغي أن يترك له أيضاً تقدير الحالات التي يباح فيها للفرد المساس بهذه المصالح. وبالتالي فإن العرف يعتبر مصدراً للحق عندما يتبناه المشرع، ولكن في هذه الحالة ليس العرف هو مصدر الحق، وإنما القانون هو مصدره المباشر. أما ما يذهب إليه بعض الفقه من جواز اعتبار العرف مصدراً للقواعد المبيحة، استناداً إلى ما جرى عليه العرف من إباحة خرق آذان البنات للتزين بالحلي وعملية الختان، فإن ذلك لا يمكن قبوله لأن عدم العقاب في مثل هذه الحالات لا يستند إلى أسباب الإباحة وإنما إلى قلة الضرر، الأمر الذي يستلزم شكوى المجني عليه أو وكيله الخاص لتحريك الدعوى الجنائية. (م. 3 من قانون الإجراءات الجنائية)، فالقانون يتطلب عادة شكوى المجني عليه في حالات الإيذاء البسيط لتحريك الدعوى الجنائية (م. 379 عقوبات).

الشرط الثاني: ممارسة الحق ممن يخوله القانون (صاحب الحق): يقتضي هذا الشرط أن يتوافر في من يمارس الحق الشروط القانونية التي تتطلبها القاعدة القانونية مصدر الحق، مثال ذلك فإن تأديب الزوجة لا يكون إلا للزوج وحق الامتناع عن الشهادة ضد المتهم لا يكون إلا لأصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجته في الأحوال المبينة في القانون (م. 259 من قانون الإجراءات الجنائية). ولذا فإنه لا يجوز أن يستفيد من سبب الإباحة غير من تتوافر فيه الشروط القانونية لممارسة الحق إلا طبقاً لقواعد المساهمة الجنائية.

ويلاحظ أن المادة 69 من قانون العقوبات المتعلقة بممارسة الحق لم تشترط أكثر من أن يقع الفعل ممارسة لحق، ولذا فإنه ليس هناك ما يمنع من تطبيق القواعد

= المتهم في دفاعه أمام محكمة الموضوع من أن الشريعة الاسلامية تبيح اجهاض الجنين الذي لم يتجاوز عمره أربعة شهور وان المادة 60 (المقابلة للمادة 69 عقوبات ليبي)، من قانون العقوبات تبيح ما تبيحه الشريعة، فضلاً عن أن هذا ليس أصلاً ثابتاً، بل هو اجتهاد لفقهاء، وانقسم حوله الرأي فيما بينهم. محكمة النقض المصرية ـ 23/ 11/ 1959م. مجموعة أحكام النقض س15 رقم 159، ص952.

العامة المقررة في القانون المدني والتي تقضي بجواز الإنابة في استعمال الحق بموجب القانون أو الاتفاق ما لم تتعارض طبيعة الحق والإنابة، وعلى هذا الأساس فإن الفقه يتجه إلى إقرار مشروعية الإنابة في تأديب الصغار بينما لا يقر للزوج إنابة غيره عنه في تأديب زوجته، وبالتالي فإنه يجوز أن يمارس الحق صاحبه الأصيل أو نائبه في الأحوال التي يجوز فيها الإنابة وفي حدودها التي يخولها القانون أو الاتفاق. وتشمل الإنابة كل حق يمكّن الأنابة في استعماله، سواء كان من الحقوق المالية أو غيرها. ولذا فتجوز الإنابة في التصرف في الأموال ولا يعد الوكيل مرتكباً لجريمة نصب لأنه استعمل حق الموكل بمقتضى عقد الوكالة. وتجوز الإنابة في ممارسة حق الدفاع أمام المحاكم حيث يجوز للوكيل في ممارسة هذا الحق أن ينسب إلى الخصم أمام المحاكم وقائع تشكل قذفاً أو سباً استناداً إلى الحق المقرر لموكله في ممارسة حقه في الدفاع، كما يجوز الإنابة في تأديب الصغار حيث يجوز أن يمارس أفعال التأديب صاحب الحرفة الذين يتعلمون لديه على أن يراعي ما تقضي به القواعد الآمرة في هذا الشأن، من ذلك ما تقضي به اللوائح التعليمية من حظر لاستعمال عقوبات بدنية في التأديب. أما الحدود الخاصة بكل حق فتضمها النصوص القانونية الخاصة بكل حق على حدة، مثال ذلك ما تقضي به القواعد التي تنظم حق ممارسة الأعمال الطبية من وجوب تقيد الطبيب في ممارسة هذا الحق برضاء المريض.

الشرط الثالث: أن يرتكب الفعل في الحدود المقررة للحق:

لا يكفي لممارسة الحق كسبب من أسباب الإباحة مجرد وجوده بمقتضى قاعدة من قواعد النظام القانوني للدولة، وإنما يلزم فوق ذلك أن يمارس الحق في الحدود المقررة له، وفي ذلك ينبغي الرجوع للقاعدة المقررة للحق لمعرفة ما إذا كان السلوك المرتكب استعمالاً للحق قد يؤثر في نطاق حدوده ودون تجاوز. أما إذا تجاوز الشخص الحدود المقررة لاستعمال الحق فإنه يكون شأنه شأن من لا يستعمل حقاً ويتصف فعله بعدم المشروعية.

وقد رسمت المادة الخامسة من القانون المدني الحدود العامة المقررة لاستعمال الحقوق حيث تنص على أنه «يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

أ ـ إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير.

ب ـ إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

جـ ـ إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة».

وبالتالي، فيكون الحق غير مشروع إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير، أي ان استعمال الحق لا يتفق والغاية التي تقرر من أجلها، مثال ذلك المعلم الذي يضرب التلميذ بقصد الانتقام وليس بقصد التأديب. وفي ذلك حكم في مصر بأنه «يشترط لإباحة الطعن المتضمن قذفاً (تشهيراً) في حق الموظفين أن يكون صادراً عن حسن نية، أي عن اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة، أما إذا كان القاذف سيء النية ولا يقصد من طعنه إلا شفاء ضغائن وأحقاد شخصية، فلا يقبل منه إثبات صحة الوقائع التي أسندها إلى الموظف وتجب إدانته حتى ولو كان يستطيع إثبات ما قذف به»[1].

كما يشترط أن تكون المصالح التي يرمي صاحب الحق إلى تحقيقها متناسبة مع ما يصيب الغير من ضرر، من ذلك فإنه إذا كان للإنسان أن يدافع عن ماله ضد السرقة إلا أنه يجب أن تكون المصلحة التي تتحقق بالدفاع متناسبة مع الضرر الذي يحدثه. ولذا فإن حماية أشياء تافهة من السرقة لا تبرر الدفاع بالقتل.

كما يجب أن لا يستعمل الحق لتحقيق مصلحة غير مشروعة، أي مصلحة تتعارض والنظام العام أو الآداب العامة، من ذلك أنه ليس للطبيب استناداً إلى حق ممارسة الأعمال الطبية القيام بالإجهاض ما لم يكن ذلك استناداً إلى حالة الضرورة. كما أنه ليس للأب أن يضرب ابنته لارغامها على ممارسة الدعارة.

ولمعرفة الحدود الخاصة بكل حق يتعين الرجوع إلى القواعد التي تنظمه وهو ما يقتضي بحث كل حق على حدة لمعرفة حدوده.

---

(1) نقض مصري، جلسة 21/ 3/ 1938 مجموعة القواعد القانونية ص4 رقم81 ب. ص169 كما يلاحظ ان المشرع المصري قد أشار في المادة 60 عقوبات الى أنه «تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنيّة سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة».

3 ـ تطبيقات لممارسة الحق

تمهيد:

إن الحقوق التي يبيحها نص المادة 69 من قانون العقوبات كثيرة ومتنوعة، الأمر الذي يصعب معه حصرها كافة، ولذا فسوف نقتصر على دراسة أهم التطبيقات التي تعرض في مجال العمل وهي:

1 ـ حق التأديب.

2 ـ حق ممارسة الألعاب الرياضية.

3 ـ حق الأطباء في ممارسة الأعمال الطبية.

4 ـ حق الدفاع أمام المحاكم.

أولاً ـ حق التأديب:

يخص هذا الحق كل صاحب سلطة على أشخاص آخرين، ولذا فهو يتعلق بتأديب الزوج لزوجته وتأديب الولي أو الوصي للصغير الذي هو تحت ولايته أو وصايته.

ومصدر هذا الحق هو نصوص قانون العقوبات، ويتضح ذلك من أن نص المادة 397 من هذا القانون تعاقب على سوء استعمال وسائل[1] الاصلاح أو التربية، وهو ما يفيد أن استعمال وسائل الاصلاح أو التربية في ذاته هو فعل مشروع، أما ما هو محظور فهو سوء استعمال هذه الوسائل. غير أن ممارسة الزوج تأديب الزوجة استناداً إلى القانون لا يكون إلا في الحدود المقررة لاستعمال هذا الحق في القرآن الكريم وذلك لقوله تعالى: ﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع وأضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا﴾[2]. ولذا فلا يجوز للزوج

---

(1) وقضت المحكمة العليا أن مصدر هذا الحق «يرجع إلى الإباحة القانونية المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات». المحكمة العليا جلسة 1/4/1976 ـ مجلة المحكمة العليا ـ س14 عدد3 ص243.

(2) سورة النساء، الآية 34.

أن يلجأ إلى الضرب إلا بعد استنفاذ وسيلة الوعظ والهجر في المضجع كما يجب أن يكون الضرب غير مبرح وأن لا يترك أثراً وأن تتحاشى فيه المواضع المخوفة مثل الرأس والصدر والبطن[1].

وفي ذلك تقول المحكمة العليا الليبية «بأن مناط حق التأديب هو استعماله في الحدود المعقولة وبالقدر والضوابط المقررة من فقهاء الشريعة الاسلامية الذين قيدوا الضرب المشروع من وجهين من ناحية قدره ووسيلته ومن ناحية الغرض منه، فأما عن قدره ووسيلته فلا يجوز أن يتجاوز الثلاث، كما لا يجوز بغير اليد ويجب أن تتقى فيه المواضع المخوفة من الجسم وألا يكون فاحشاً والفاحش من الضرب هو الذي يكسر العظم ويخرق الجلد، وقد جرى القضاء على تطبيق هذه القاعدة فأقر حق التأديب بالضرب بشرط أن يلتزم حدود التأديب وألا يتعدى الضرب البسيط الذي لا يحدث كسراً أو جرحاً أو يترك أثراً ولا ينشأ عنه مرض»[2].

وإذا تجاوز الزوج حدود حقه عمداً فإنه يسأل عن فعله بوصف العمد، أما إذا حدث التجاوز عن غير قصد فإنه يسأل عن النتيجة التي أحدثها بوصف الخطأ.

كما يمكن للولي تأديب الصغير، ذلك أن الصغير الذي لم يتجاوز عمره خمسة عشر عاماً يحتاج إلى الرقابة، وكذلك إذا بلغها وكان في كنف القائم على تربيته حتى يبلغ سن الرشد[3]. ولذا فيجوز ضربه أو سبه أو تقييد حريته لبعض الوقت دون اعتبار هذه الأفعال أفعالاً غير مشروعة، على أن لا يكون فيه تعذيب أو منع من الحركة أو إيلام البدن أما اذا تجاوز هذه الحدود كان عمله جريمة معاقباً عليها[4].

---

(1) المغنى لابن قدامة ج8 ص163.

(2) المحكمة العليا جلسة 13/ 3/ 1976م، نفس الحكم السابق الاشارة إليه.

(3) قضت المحكمة العليا الليبية بأن «ولاية الأب ترفع عن ابنته إن كانت رشيدة ببلوغها السن المتعارف عليها وهي ثمانية عشر عاماً» جلسة 23/ 2/ 1971 مجلة المحكمة العليا، س7 عدد4 ص159.

(4) حكم في مصر بأنه إذا كان الولي في سبيل حمل ابنته القاصر على إطاعة أوامره التي لا يبغي من ورائها إلا تهذيب أخلاقها وتقويم سلوكها أن يضع في رجلها قيداً حديدياً عند غيابه عن المنزل. ملاحظاً في ذلك ألا يمنعها من الحركة بداخل المنزل وألا يؤلك بدنها فذلك لا تجاوز فيه لحدود حق التأديب المخولة له قانوناً»، جلسة 4/ 1/ 1943م. مجموعة القواعد القانونية، ج6، رقم 62 ص85.

وتراعى في ممارسة هذا الحق الحدود المقررة له في الشريعة الاسلامية ما لم يوجد نص وضعي يقضي بخلاف ذلك. وفي بيان حدود هذا الحق تقول المحكمة العليا الليبية بان «تأديب الصغار بالضرب مقيد في الشريعة الاسلامية بأن لا يتجاوز ثلاثا وألا يكون بغير اليد كالسوط والعصا وان تتقى فيه المواضع المخوفة من الجسم كالرأس والوجه وان لا يكون فاحشا يكسر العظام ام يمزق الجلد والقاعدة. إن من حق كل من الأم والأب تأديب اولادهما بالضرب بشرط ان يلتزما حدود التأديب وان لا يتعدى الضرب البسيط الذي لا يحدث كسرا أو جرحا أو يترك أثراً ولا ينشأ عنه مرض فان تجاوز الضرب ذلك، حق العقاب المقرر لجريمة الضرب أو الأيذاء[1]». اما حالة عدم المشروعية في هذه الحالة كالحالة السابقة تبدأ مع حالة التعسف وسوء إستعمال وسائل الأصلاح والتربية.

غير انه ينبغي ملاحظة الفرق بين حق الزوج في تأديب زوجته وغيره من صور التأديب الأخرى، في أنه بينما لا يجوز للزوج إنابة غيره عنه في تأديب زوجته يجوز الإنابة في تأديب الصغير بناء على إتفاق صريح أو ضمني، ولذا فإن تأديب الصغير كما يمكن ان يكون للولي يمكن ان يكون للوصي أو من يعهد اليه الصغير لتربيته أو لتثقيفه أو الاعتناء به أو الاشراف عليه أو رعايته أو لتدريبه على مهنة أو فن[2] حيث ان حق التأديب في هذه الصورة ينتقل الى من ينتقل اليه الالتزام بالرقابة. ويخول هذا الاخير ما يخول القائم على تربية الصغير ما لم يوجد نص تشريعي يحظر ممارسة التأديب أو وسيلة معينة من وسائله. من ذلك أن لوائح التعليم تحظر استخدام العقوبات البدنية كوسيلة من وسائل التأديب[3].

ثانياً حق ممارسة الألعاب الرياضية:

أصبحت الأنظمة القانونية في مختلف الدول تسير على اعتبار أن ممارسة الرياضة حق من الحقوق المكفولة لجميع الأفراد، وفي سبيل ذلك تتجه غالبية الدول إلى

---

(1) المحكمة العليا الليبية جلسة 6/1/1970 مجلة المحكمة العليا س6 عدد 1، 2 ص107.

(2) G. Bettiol. L. Mantorani. parte generli, ed cedam padova. 1986, P. 365ess.

(3) يرى البعض بانه إذا كانت لوائح معينة تمنع على المعلم في المدرسة اتباع وسائل معينة في التأديب فإن ذلك لا يمس بحق الولي أو الوصي في إنابة المعلم في استخدام الوسائل الجائزة له. مأمون سلامة ـ قانون العقوبات ـ القسم العام.

تشجيع ممارستها وتوفير الأماكن الخاصة بها. كما تشرع القوانين واللوائح التي ينبغي مراعاتها عند ممارسة كل لعبة. ومع أنه ليس من مقتضيات بعض الألعاب المساس بجسم الآخرين كالجري وحمل الأثقال، إلا أن هناك أنواعاً من الألعاب تستدعي ممارستها استعمال قدر من القوة أو العنف ضد أشخاص آخرين مما قد يترتب عنه حدوث ضرب أو إيذاء أو قتل، كالمصارعة والملاكمة.

ولإباحة الفعل الناتج عن ممارسة حق الرياضة وما يترتب عليه من نتائج مطابقة لنموذج أو أكثر من النماذج المطابقة لنصوص تجريمية، فإنه ينبغي على اللاعب أن يراعي الحدود المقررة في اللعب إذ أن لكل لعبة قواعدها الخاصة بها. ولذا فإذا حدثت الإصابة أو الوفاة نتيجة مخالفة قواعد اللعبة كان اللاعب مسؤولاً عن النتيجة التي حدثت بوصف العمد أو تعدي القصد أو الخطأ حسب الأحوال، من ذلك أن يضرب الملاكم خصمه في الأماكن غير المسموح بالضرب فيها أو أن يضع في قفازه جسماً صلباً، فإنه يسأل عما يترتب على فعله من نتائج وفقاً للقواعد العامة.

أما إذا راعى اللاعب الحدود المقررة للعبة، فإنه ينتفي عن فعله صفة عدم المشروعية لعدم مساسه بالمصالح المحمية جنائياً، ذلك أن ممارسة الرياضة من شأنه الرفع بمستوى الصحة العامة للمواطنين.

ثالثاً ـ حق ممارسة الأعمال الطبية:

تتفق مختلف التشريعات في إباحة الأعمال الطبية، على الرغم مما قد ينتج عن ممارسة هذه الأعمال من مساس بسلامة جسم الانسان كالقيام بالعمليات الجراحية وخلع الأسنان وبتر بعض الأعضاء إلى غير ذلك من الأعمال التي تندرج تحت النماذج القانونية لبعض الجرائم، كجريمة الضرب (م. 378.ع)، والإيذاء البسيط (م.379.ع)، أو الجسيم (م.380.ع)، أو الخطير (م. 381.ع)، أو الجرح أو الضرب المفضي إلى الموت (م.374.ع). غير أن ممارسة الأعمال الطبية تنتفي عنها صفة عدم المشروعية إذا توافرت شروط معينة، وتدخل هذه الأعمال في نطاق السلوك المباح ولا تترتب على الممارس أية مسؤولية جنائية أو مدنية أو تأديبية.

ويشترط لإباحة ممارسة الأعمال الطبية:

1 ـ الترخيص القانوني للممارس.

2 ـ أن تمارس بقصد العلاج.

3 ـ رضاء المريض بالعلاج.

4 ـ مراعاة الأصول العلمية الثابتة لممارسة العمل الطبي.

1 ـ الترخيص بمزاولة المهنة

يحظر ممارسة أي عمل من أعمال المهن الطبية[1] والمهن المرتبطة بها[2] بدون ترخيص بذلك من الجهات المختصة، كما لا يجوز للمرخص له مزاولة المهنة إلا في حدود تخصصه، ولا يسري ذلك في حالة إذا لم يوجد أخصائي أو كان هناك خطر على حياة المريض[3]. وإذا مارس الشخص مهنة الطب أو إحدى المهن المرتبطة بها بدون ترخيص بذلك فإنه يسأل طبقاً للقواعد العامة، سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجني عليه أو لم يتحقق، ولا تمتنع مسؤوليته إلا إذا توافرت حالة الضرورة بشروطها القانونية[4]. كما يسأل المخالف لمزاولته مهنة دون الحصول على ترخيص بذلك[5]، ولا يكفي للترخيص بمزاولة مهنة الطب مجرد الحصول على

---

(1) بقصد بالمهن الطبية «مهنة الطب ومهنة طب الأسنان ومهنة الصيدلة ومهنة الابحاث والفحوص المعملية وأية مهنة تضاف إلى هذه المهن بقرار من أمين الصحة»، المادة 109 من القانون رقم 106 لسنة 1973 بشأن القانون الصحي.

(2) تعتبر مهنة مرتبطة بمهنة الطب القيام بعمل من الأعمال الفنية التي يؤديها الأشخاص المؤهلون تأهيلاً خاصاً، فيما يعتبر أعمال مساعدة للأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان أثناء مزاولتهم مهامهم وتحت إشرافهم ورقابتهم كالممرضات والقابلات وفني المختبرات وفني الأشعة وفني العلاج الطبيعي ومساعدات الصيادلة وفني الأسنان وصيانتها وفني النظارات الطبية والفنيين الصحيين والمفتشين الصحيين وغير هؤلاء ممن ترتبط مهنهم أو تتصل بالمهن الطبية من يصدر بتحديدهم قرار من أمين وزير الصحة (م. 123 من القانون الصحي المشار إليه أعلاه).

(3) المادة الثانية من القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية.

(4) انظر: نقض مصري 13/12/1960 مجموعة أحكام النقض س11 رقم 176 ص904.

(5) يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أو باحدى هاتين العقوبتين كل من زاول احدى المهن الطبية بالمخالفة لأحكام هذا القانون. . .». المادة 131 من القانون الصحي السابق ذكره كما تقضي المادة 137 من نفس القانون بأنه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي دينار أو باحدى هاتين العقوبتين كل من زاول المهن المرتبطة بمهنة الطب على وجه يخالف أحكام هذا القانون».

الدرجة العلمية الجامعية أو مؤهل علمي في مستواه من إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها، وإنما يشترط فوق ذلك أن تتوافر الأوضاع القانونية اللازم توافرها فيمن يزاول إحدى المهن الطبية[1].

2 ـ رضاء المريض بالعلاج

يحظر ممارسة الأعمال الطبية دون رضاء المريض أو رضاء المسؤول عنه قانوناً إذا لم يكن راشداً، وقد يكون هذا الرضاء صريحاً وقد يكون ضمنياً يستفاد من ظروف الحال. ولا يشترط أن يكون الرضاء صادراً في شكل معين كاشتراط الموافقة الكتابية ما لم يقرر المشرع خلاف ذلك. من ذلك ما قضى به قانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986م من أنه لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة أن تكون هناك موافقة كتابية على إجراء العملية (م.10/ بند د). وكذلك من أنه لا يجوز المساس بجسم الانسان أو نقل عضو أو جزء منه ما لم يكن ذلك بموافقته الخطية (م.15). كما لا يجوز إرغام شخص على إعطاء كمية من دمه. ولا يتم نقل الدم من المتبرع إلا بمعرفة طبيب مختص وبعد إجراء الفحص والتحليل وفقاً للأصول الفنية المتبعة للتأكد من صلاحية الدم وعدم الإضرار بصحة المتبرع (م. 21 من نفس القانون) غير أنه يستغنى عن رضاء المريض بالعلاج في الحالات التالية:

أ ـ إذا كانت حالة المريض لا تسمح بالتعبير عن إرادته، وفي هذه الحالة يمارس الطبيب حقه في العلاج استناداً إلى حالة الضرورة. (م.6 بند ب من قانون المسؤولية الطبية وكذلك م. 10 بند د من نفس القانون).

ب ـ أن تقرر لجنة طبية أن رفض المريض للعلاج يسبب له مضاعفات يتعذر أو يصعب معها العلاج (م. 6 بند ب من نفس القانون)، أو تقرر نفس اللجنة أن العملية الجراحية ضرورية ومستعجلة وكان الحصول على الموافقة متعذراً (م. 10 بند د من نفس القانون). وواضح أن تدخل الطبيب في هذه الحالة يكون بناء على توافر الشروط القانونية لحالة الضرورة.

---

(1) عددت شروط مزاولة مهنة الطب المادة 110 من القانون الصحي السابق ذكره.

جـ - أن يكون المرض المصاب به المريض مهدداً للسلامة العامة أو معدياً، ففي هذه الحالة يستغنى عن رضاء المريض ويمارس الطبيب عمله استناداً الى الواجب الذي تفرضه القواعد القانونية كإجراء تطعيم إجباري لمواجهة بعض الأمراض المعدية.

3 ـ قصد العلاج

إن ممارسة الأعمال الطبية لم تشرع إلا لتحقيق غاية مشروعة وهي علاج المريض، وهذا القصد قد يكون مباشراً وذلك عندما ينصرف إلى علاج المريض الذي وقع عليه التدخل الطبي، ولذا فلا يجوز انهاء حياة المريض ولو بناءً على طلبه لتشويه أو لمرض مستعصٍ أو ميؤوس من شفائه أو محقق به وفاة أو لآلام شديدة حتى وان كانت حياته قائمة على الوسائل الصناعية، (م.12 من قانون المسؤولية الطبية السابق ذكره). كما لا يجوز إجهاض الحامل أو قتل الجنين إلا إذا اقتضى ذلك إنقاذ حياة الأم (م.19). ويحظر كذلك إجراء التجارب العلمية على جسم الإنسان الحي إلا لغرض تحقيق منفعة مرجوة له (م.15/ 2). كما يجب عند إعطاء المريض كمية من الدم أو مشتقاته أو بدائله التأكد من ملاءمتها وصلاحيتها للمريض (م. 21/ 3). وقد يكون قصد العلاج غير مباشر وذلك عندما يقصد به معالجة شخص آخر غير الشخص الذي وقع عليه الفعل كما في حالة نقل الدم من المتبرع، أو نقل عضو من جسم إنسان أو جزء منه إلى آخر على أنه يجب التأكد في هذه الحالات من عدم الإضرار بصحة المتبرع (م.15/ 1 وم. 21/ 3).

أما إذا تخلف قصد العلاج بالنسبة لممارسة الأعمال الطبية، فإن الطبيب يكون قد أساء استعمال الحق الممنوح له، ويعد مسؤولاً عما يقع منه وذلك كأن يقوم طبيب ببتر أحد الأعضاء لشخص ليس بقصد علاجه وإنما بقصد مساعدته على التخلص من أداء الخدمة الوطنية العسكرية. (م.94 من القانون رقم 37 لسنة 1974م باصدار قانون العقوبات العسكرية).

4 ـ الالتزام بالأصول العلمية الثابتة

يجب على الطبيب أن يتوخى في القيام بعمله الدقة والالتزام بالأصول العلمية المعترف بها. كما يحظر عليه استعمال الوسائل غير الطبية أو غير المشروعة في

معالجة المريض، كما يجب عليه استعمال الأدوات والأجهزة الطبية بكل يقظة وانتباه وفقاً للأصول العلمية وبما لا يضر بسلامة الانسان (م. 9 من قانون المسؤولية الطبية). أما إذا أهمل الطبيب الالتزام بالأصول العلمية الثابتة وترتب على ذلك حصول ضرر للشخص المعالج اعتبر القائم بالعمل الطبي مسؤولاً عن خطئه ويندرج فعله تحت نصوص التجريم الواردة في القانون الجنائي العام أو غيره من القوانين الجنائية الخاصة المكملة له. مثال ذلك، أن يقدم على إجراء عملية جراحية وهو في حالة سكر، أو أن ينقل الدم دون اجراء الفحص والتحليل وفقاً للأصول الفنية المتبعة، أو أن يركب أعضاء صناعية في الجسم دون التأكد من ملاءمتها للمريض مما ينتج عنه اضرارها به. وعموماً فإنه يعتبر خطأ تترتب عليه مسؤولية الطبيب كل إخلال بالتزام تفرضه الأصول العلمية المستقرة للمهنة مع مراعاة الظروف المحيطة والامكانيات المتاحة.

رابعاً ـ حق الدفاع أمام المحاكم:

تنص المادة 442 من قانون العقوبات الليبي على أنه «لا عقاب على ما تضمنته المحررات التي يقدمها أو يدلي بها الأخصام أو وكلاؤهم في المرافعات أمام السلطات القضائية أو الإدارية أو الدفاع الذي يقدم أمام تلك السلطات إذا تعلقت الإهانة بموضوع القضية أو الشكوى الإدارية.

وللقاضي عند الفصل في القضية أن يأمر باتخاذ التدابير التأديبية التي يراها مناسبة. ويجوز له أيضاً أن يأمر باعدام المحررات التي تضمنت الاعتداء كلها أو بعضها أو استبعادها، وان يحكم للمعتدى عليه بالتعويض عن الضرر الأذى».

وقد قصد المشرع بهذا النص اعطاء المتقاضين حرية الدفاع بالقدر الذي تتطلبه مدافعتهم عن حقوقهم أمام الجهات القضائية والادارية، مع أن الأفعال أو الأقوال التي تقع من المتقاضين في هذه الحالة يتحقق بها النموذج القانوني لجريمة السب (م. 438 عقوبات) أو التشهير (م. 439 عقوبات).

ويشترط لممارسة حق الدفاع الوارد في المادة 442 عقوبات توافر ما يأتي من الشروط:

1 ـ أن يكون السب أو التشهير موجهاً من خصم إلى آخر ولوكيل الخصم هذا الحق أيضاً.

2 ـ أن يحصل من الخصم أثناء المدافعة عن حقوقه شفوياً أو كتابة، وإن كان القضاء في مصر قد جرى على أن حكم المادة 309 عقوبات المقابلة للمادة 442 عقوبات ليبي يتناول أيضاً ما يبديه الخصم في عريضة الدعوى[1].

وكذلك ما يدلي به أمام سلطات التحقيق الابتدائي[2] وأمام الشرطة[3].

3 ـ أن يكون الاسناد مما يستلزمه الدفاع عن الحق[4].

4 ـ أن يكون الفاعل حسن النية معتقداً بصحة الأمور المسندة للخصم وبأن اسنادها مما يقتضيه الدفاع. كما لا يسأل الخصم إذا كانت الأمور التي وجهها لا يقتضيها الدفاع، غير أنه كان يعتقد بصحتها وأنها مما يقتضيها الدفاع إذا كان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة. أما إذا كان اعتقاده غير مبني على أسباب معقولة فإنه يجب مساءلته مدنياً وتأديبياً، استناداً إلى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة السابقة.

---

(1) انظر: نقض مصري 10/6/1940م. مجموعة القواعد القانونية جـ4 رقم 122 ص227.
(2) نقض مصري 19/5/1940م. مجموعة القواعد القانونية جـ4 رقم 122 ص227.
(3) نقض مصري 6/10/1969م. مجموعة أحكام النقض س20 رقم 197 ص1014.
(4) انظر: نقض مصري 22/10/1972م ـ مجموعة أحكام النقض ـ س23 رقم 240 ص1074.

المطلب الثالث
الدفاع الشرعي

1 ـ تمهيد.

2 ـ طبيعة الدفاع الشرعي.

3 ـ شروط الدفاع الشرعي:

أولاً: شروط الاعتداء:

أ ـ وجود خطر بارتكاب جريمة.

ب ـ أن يكون خطر الاعتداء حالاً.

ثانياً: شروط الدفاع:

أ ـ أن يكون لازماً لدفع الاعتداء.

ب ـ أن يكون متناسباً مع درجة جسامة الاعتداء.

4 ـ إثبات الدفاع الشرعي وأثره.

5 ـ تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

1 ـ تمهيد

لا تختلف التشريعات في الاقرار باعتبار الدفاع الشرعي سبباً من أسباب الإباحة، ويرجع ذلك لأنه من الطبيعي أن يدرأ الانسان عن نفسه أي اعتداء غير مشروع، فالمدافع بفعله يدافع عن مصلحة قرر القانون حمايتها جنائياً.

ولذا فقد ورد بقانون العقوبات الليبي بأنه «لا عقاب إذا ارتكب الفعل أثناء استعمال حق الدفاع الشرعي» (م. 70).

وإذا كانت التشريعات تتفق في اعتبارها الدفاع الشرعي سبباً مطلقاً من أسباب الإباحة، حيث يمكن أن يستفيد منه أي شخص، إلا أن بعضها يتجه إلى اعتباره سبباً خاصاً لا يؤثر إلا على جرائم معينة[1]. أما في قانون العقوبات الليبي، فقد ورد الدفاع الشرعي ضمن الأحكام العامة الواردة في الكتاب الأول، وهو ما يعني اعتباره سبباً عاماً يؤثر في كل الجرائم، إذ هو يعطي صاحبه صلاحية استعمال أية وسيلة لازمة ومناسبة لرد الاعتداء.

طبيعة الدفاع الشرعي:

تقضي المواد 70 و70 مكررة (أ) و70 مكررة (ب) من قانون العقوبات الليبي، باعتبار الدفاع الشرعي حقاً.

---

(1) من ذلك، قانون العقوبات المصري، حيث ورد الدفاع الشرعي (مواد 245 ـ 251) في الباب الأول من الكتاب الثالث، الخاص بجرائم القتل والجرح والضرب، ولم ترد أحكامه في الكتاب الأول المتعلق بالأحكام العامة.

غير أن الفقه يرى أن اعتبار الدفاع الشرعي استعمالاً لحق شخصي يتعارض والتعريف المقرر للحق الشخصي في القانون المدني الذي يقتضي قيام رابطة بين دائن ومدين معين[1]. بينما يتجه جانب آخر من الفقه إلى القول بأن الدفاع الشرعي صورة من صور أداء الواجب[2]. غير أن هذا الرأي لا يمكن قبوله، لأن الواجب يقتضي أن يقابله جزاء يترتب على عدم القيام به، في حين لا ترتب القوانين ـ ومنها القانون الليبي ـ أية آثار أو تبعات على تخلف المعتدي عليه عن الدفاع. كما يتجه آخرون إلى القول بأن الدفاع الشرعي ليس إلا تفويضاً قانونياً بممارسة سلطات الشرطة إلى المواطن، عندما لا تتمكن من رد الاعتداء في الوقت المناسب. غير أن هذا القول لا يمكن قبوله، لأن الدفاع الشرعي يرخص للمدافع ارتكاب أفعال لا يمكن لمأموري الضبط القضائي القيام بها وضد أفعال ليس لها بالضرورة خواص الجريمة. ولذا فإن التفويض لا يمكن أن يكون هو الأساس إذ لا يمكن للوكيل ممارسة حقوق لا يجوز للأصيل ممارستها[3]. كما أنه من ناحية أخرى لا يمكن قبول الرأي الذي يرى أن عدم العقاب في حالة الدفاع الشرعي يرجع إلى تخلف حرية الإرادة لدى المدافع مما يؤدي إلى تخلف الركن المعنوي. لأنه ليس صحيحاً أن الاعتداء يسلب المدافع حرية الإرادة، بدليل أن القانون يطلب منه أن يناسب دفاعه مع جسامة الاعتداء الواقع عليه، ثم أن فقد حرية الاختيار لا يمكن تصوره في حالة الدفاع عن نفس ومال الغير. ولعل الصحيح هو أن الدفاع الشرعي كسبب مستقل من أسباب الإباحة، من شأن توافر شروطه، نفي الصفة غير المشروعة عن أفعال المدافع يرجع إلى ترخيص من القانون للمدافع برد أفعال الاعتداء التي تقع عليه أو على غيره، وذلك خروجاً على المبدأ العام الذي يقضي بأنه لا يجوز للإنسان أن يقيم العدالة بنفسه، وإنما ذلك أمر منوط بالسلطة العامة، وذلك لأن القيام بهذه الأفعال ضروري لصيانة مصالح المعتدى عليه، وهو ما يجعل مصالح المدافع أولى

(1) انظر في تعريف الحق الشخصي جميع كتب المدخل للعلوم القانونية التي تناولت تعريف الحق وبيان أنواعه.

(2) نقل هذا الرأي عن بعض الكتاب الفرنسيين د. محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات القسم العام 1983م. ص217.

(3) قارن: سامي النبراوي ص 375، مأمون سلامة ص120 محمود مصطفى ص218، أحمد الألفي ص165.

بالرعاية من مصالح المعتدي(1).

3 ـ شروط الدفاع الشرعي

لإباحة الدفاع الشرعي، قرر القانون شروطاً معينة ينبغي توافرها في الإعتداء، وشروطاً أخرى خاصة ينبغي توافرها في سلوك المعتدي، هي:

أ ـ وجود خطر بارتكاب جريمة.

ب ـ أن يكون الخطر حالاً.

أما شروط الدفاع: أي الشروط التي ينبغي توافرها في سلوك المدافع فهي:

أ ـ أن يكون لازماً لرد الاعتداء.

ب ـ أن يكون متناسباً مع جسامة الاعتداء.

ونتكلم أولاً عن شروط الاعتداء، ثم نتكلم ثانياً عن شروط الدفاع وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ شروط الاعتداء:

إن الشروط التي ينبغي توافرها في سلوك المعتدي الذي يباح الدفاع الشرعي ضده هي:

أ ـ وجود خطر بارتكاب جريمة.

ب ـ أن يكون الخطر حالاً. ونتكلم فيما يلي عن كل شرط منهما وذلك على النحو التالي:

أ ـ وجود خطر بارتكاب جريمة

لا يقوم الدفاع الشرعي إلا لدفع اعتداء بجريمة توقع أضراراً بالمدافع أو بغيره، وبالتالي فإن الدفاع الشرعي لا يجوز إلا لمواجهة خطر من شأنه المساس بمصلحة

(1) V. Carrara - Programme P. 248ess.

محمية جنائياً. أما إذا تخلف هذا الخطر فلا مجال لقيام حالة الدفاع الشرعي لتخلف أول شروطه. وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا الليبية بأن «الدفاع الشرعي وفق المادة 70 عقوبات قرر لدفع الأفعال المعتبرة جريمة قانوناً والتي تقع اضراراً بالمدافع أو بغيره فأباح القانون لذلك دفعها بأفعال تعتبر جريمة هي الأخرى، إلا أنه لا عقاب على مرتكبها لكونه كان يرد جريمة ضارة به أو بغيره، وهو لذلك في حالة دفاع شرعي»[1]. وللقول بقيام خطر ينذر بوقوع جريمة من قبل المعتدي ينبغي النظر إلى ما سيتحقق وفقاً للمجرى العادي للأمور مع مراعاة الظروف التي وجد فيها المدافع وتقديره وقت دفعه للخطر. ولذا قضت المحكمة العليا الليبية بأن «المناط في تقدير ظروف الدفاع ومقتضياته هو الحالة النفسية التي تخالط ذات الشخص الذي يفاجأ بفعل الاعتداء فتجعله في ظروف حرجة دقيقة تتطلب معالجة موقفه على الفور والخروج من مأزقه، مما لا يصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادي المتزن الذي يتعذى عليه وقتئذ وهو محفوف بهذه الظروف والملابسات»[2].

إن الدفاع الشرعي جائز ضد كل اعتداء له في القانون وصف الجريمة طالما لم ينته هذا الاعتداء، ذلك أن الدفاع الشرعي لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه ولكنه شرع لرد العدوان.

وإذا كان الاعتداء المهدد بوقوعه غير مشروع له في القانون وصف الجريمة فإنه يستوي أن يعاقب عليه بوصف الجناية أو الجنحة أو المخالفة، كما يستوي أن يعد جريمة اعتداء على النفس كجرائم الاعتداء على الحياة وسلامة الجسم أو جريمة اعتداء على الأموال أو غيرها. وكما يمكن أن تكون الجريمة من الجرائم المادية ذات النتيجة كجرائم القتل يمكن أن تكون من الجرائم ذات السلوك المجرد كانتهاك حرمة مسكن الغير، وبصفة عامة فإنه يمكن القول بأن الدفاع الشرعي يبيح استعمال القوة اللازمة لصد كل اعتداء يمس بمصلحة محمية جنائياً بغض النظر عن جسامته أو نوعه.

أما إذا كان الفعل مشروعاً وليس من شأنه الاعتداء على مصلحة محمية جنائياً، فلا يجوز الدفاع الشرعي ضده، لذا فلا يجوز الدفاع الشرعي ضد من يمارس حقاً

---

(1) المحكمة العليا جلسة 18/5/72. مجلة المحكمة العليا س9 عدد3 ص148.
(2) المحكمة العليا جلسة 27/4/76 مجلة المحكمة العليا س14 عدد3 ص267.

من حقوقه أو يقوم بأداء واجب مفروض عليه بحكم القانون. فالابن لا يحق له دفع الأفعال التي يقوم بها والده ممارسة لحقه في التأديب إذا التزم حدود حقه ولم يتجاوزه، والمتهم بجناية أو جنحة يجوز فيها القبض لا يحق له مقاومة القبض عليه من قبل المكلف بذلك قانوناً بحجة الدفاع الشرعي(1). ذلك أن القانون يلزم من ترتكب ضده الأفعال السابقة بتحملها ويخضع فعله للعقوبة إن هو قاومها. ولذا فقد حكم بأنه «إذا كانت الأفعال الضارة لا تعتبر جرائم قانوناً فإنه لا وجود لحق الدفاع الشرعي ولا يحق لمن أضرت به أن يدفعها بأفعال تكون جرائم وإلا حق عليه العقاب ما لم يكن في حالة ضرورة وفقاً لحكم المادة 72 عقوبات»(2). كما لا يجوز الدفاع الشرعي لمقاومة دفاع شرعي مقابل، ذلك أن الأفعال الصادرة من المعتدي عليه لرد العدوان، هي في حدود حقه الذي رخص له به القانون فلا دفاع ضد الدفاع. وتطبيق لذلك حكم بأنه إذا دخل شخص في منتصف الليل منزل شخص آخر بوجه غير قانوني بواسطة التسلق وكان حاملاً سلاحاً ثم بقي في المنزل مختفياً عن أعين من لهم الحق في اخراجه، فلا شك أن صاحب المنزل يكون في هذا الظرف في موقف يبيح له الدفاع الشرعي عن نفسه وعن ماله، فإذا هو استعمل حقه ضد هذا الشخص فلا يجوز لهذا الأخير إذا رد الاعتداء على صاحب المنزل ان يحتج بأنه انما كان يدافع عن نفسه(3). أما إذا تجاوز المعتدي عليه حدود الدفاع الشرعي، فإن فعله يعد غير مشروع، أي يعد جريمة وبالتالي تجوز مقاومته استناداً إلى نفس الحق.

ولا يمكن نفي قيام حالة الدفاع الشرعي في هذه الحالة بحجة أن الخطر الذي تعرض له المعتدي يرجع إلى خطئه وأنه كان السبب فيه، ذلك أن القانون لا يتطلب لقيام حالة الدفاع الشرعي ألا يكون للمدافع دخل في حلول الخطر الذي أحل به، كما تطلب ذلك بالنسبة لحالة الضرورة (م.72ع)(4). كما لا يصح أن يفقد من هدد غيره باعتداء بسيط كالضرب حقه في الدفاع الشرعي إذا قام المعتدى عليه بأفعال

---

(1) قارن: المحكمة العليا جلسة 16/ 3/ 1955م. مجموعة المبادىء ج1 ص156.
(2) المحكمة العليا جلسة 9/ 1/ 1973م. مجلة المحكمة العليا س9 عدد2 ص148.
(3) نقض مصري 27/ 11/ 1930م. مجموعة القواعد ج2 - رقم 112 ص132.
(4) أحمد الألفي ص169.

أشد جسامة قد تهدده بالموت[1].

ولا يؤثر في عدم مشروعية الاعتداء وبالتالي جواز الدفاع الشرعي ضده أن يكون مرتكبه غير مسؤول جنائياً أو غير معاقب كالاعتداء الصادر من شخص مجنون أو غير مميز أو غير معاقب لسبب خاص به، ذلك أن عدم المشروعية صفة موضوعية تتعلق بتكييف السلوك في ذاته ولا تتوقف على أهلية صاحبه لتحمله المسؤولية الجنائية أو العقاب، كما أن الدفاع الشرعي ليس عقوبة ينزلها المدافع بالمعتدي حتى يشترط أهلية هذا الأخير، وإنما هو مجرد وقاية لمصلحة محمية جنائياً، ويكفي للتمتع به ألا يكون صاحبه ملزماً قانوناً بتحمل الاعتداء كما لا يؤثر في عدم مشروعية الفعل أن ينطبق على السلوك المنشىء للخطر نص قانوني يقرر له عقوبة أخف (عذر قانوني). مثال ذلك فإن للزوجة وشريكها مقاومة الزوج الذي يفاجأ بمشاهداتهما في حالة زنى، ويحاول قتل أحدهما أو قتلهما معاً استناداً إلى الدفاع الشرعي، وإن كان القانون قد قرر لسلوك الزوج في الظروف التي وقع فيها عقوبة أخف من عقوبة القتل العمد (م. 375ع).

الخطر الوهمي:

إذا كان الخطر الذي توهم الشخص تعرضه له لا أصل له في الحقيقة ولا وجود له إلا في مخيلة من توهمه، فهل يمكن أن يقوم في مواجهته الدفاع الشرعي؟

تتجه المحكمة العليا الليبية إلى القول بذلك حيث قضت بأنه «لا يحتم القانون حصول الخطر المطلوب درؤه فعلاً بل يكفي خشية الخطر والخوف من حصوله إذا كان لهذا الخوف أسباب معقولة، ولا يلزم في الفعل المتخوف منه والمسوغ للدفاع الشرعي بصفة عامة أن يكون خطراً حقيقياً في ذاته، بل يكفي أن يبدو كذلك في اعتقاد المتهم بشرط أن يكون هذا الاعتقاد مبنياً على أسباب معقولة. إذ ليس من الضروري أن ينتظر الشخص المهدد وقوع الضرر بالفعل كي يمكنه استعمال القوة، بل يجوز له استعمالها بمجرد أن يتحقق له حلول الخطر»[2]. وقررت في حكم آخر

---

(1) قارن: محمود نجيب حسني ص205. ومحمود مصطفى القسم العام ص230.

(2) المحكمة العليا جلسة 16/ 3/ 195م مجموعة المبادىء القانونية ج1 ص155.

بأنه «يصح قيام هذه الحالة (حالة الدفاع الشرعي) ولو كان الاعتداء وهمياً أي لا أصل له في الواقع وحقيقة الأمر متى كانت الظروف والملابسات تلقي في روع المدافع أن هناك اعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً إليه أو يكون اعتقد على الأقل لأسباب مقبولة وجود خطر حال على نفسه»[1]. ويترتب على هذا الاتجاه أن من يفاجأ باعتداء صادر ضده نتيجة لخطر تصور آخر لا يحق له أن يدافع عن نفسه، مثال ذلك أن يعتقد شخص خطأ بأن آخر يحمل بندقية لتقتله في حين لا أساس لهذا الاعتقاد لأن الشخص لا يحمل سوى عصا أثناء مروره في الطريق، ولذا فإن أفعال الدفاع التي تصدر عن هذا الأخير وفقاً للرأي السابق تعد أفعالاً غير مشروعة لأنه لا يجوز الدفاع الشرعي في مواجهة الدفاع الشرعي، مع أن هذا الأخير لا يحمل في طيات نفسه أية نية للاعتداء، وهذا بدون شك أمر لا يمكن قبوله، ذلك أن أسباب الإباحة عامة بما في ذلك الدفاع الشرعي ذات طبيعة موضوعية، أي أن توافرها لا يتوقف على الموقف النفسي للفرد، وإنما على تحقيق العناصر الموضوعية التي يتطلبها القانون للإباحة. ولذا فإن توافر خطر الاعتداء كشرط لقيام حالة الدفاع الشرعي، يجب أن يتوافر حقيقة وليس فقط في ذهن المدافع، ويترتب على ذلك أن من يعتقد خلافاً للواقع أنه أمام خطر اعتداء غير مشروع فيرتكب فعلاً يدافع به عن نفسه، فإن سلوكه يعتبر غير مشروع لتخلف خطر الاعتداء. وبالتالي يحق للشخص الآخر ولغيره أن يمارس حقه في الدفاع الشرعي.

أما الاعتقاد الخاطىء بوجود خطر الاعتداء فمجاله الركن المعنوي للجريمة، حيث أن الغلط في تقدير الوقائع من شأنه أن ينفي القصد الجنائي ولا يسأل الشخص عن جريمة عمدية، كما أنه إذا كان الغلط في الوقائع مبنياً على أسباب معقولة، يمكن أن يقع فيها الشخص المعتاد إذا وجد في ذات الظروف التي وجد فيها المتهم، فإن ذلك من شأنه أن ينفي أيضاً الخطأ غير العمدي، ولذا فلا يسأل الشخص عن جريمة غير عمدية إذ لا يمكن نسبة خطأ إليه. وبالتالي فإن الخطر الوهمي، لا ينفي ركن عدم المشروعية وإنما ينتج أثره في مجال الركن المعنوي وذلك على النحو السابق الإشارة إليه في الغلط في الإباحة.

وعلى هذا النحو يجب أن تفهم العبارة الواردة في المادة 70 مكررة أ من قانون

(1) المحكمة العليا جلسة 2/6/1970م. مجلة المحكمة العليا س7 عدد1 ص196م.

العقوبات بجواز مقاومة الموظفين العموميين استعمالاً لحق الدفاع الشرعي إذا «خيف أن ينشأ عن أفعالهم موت أو جراح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول». وكذلك ما تقضي به المادة 70 مكررة (ب) من نفس القانون من إباحة القتل العمد إذا كان مقصوداً به دفع «فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جروح بالغة إذا كان لهذا الخوف أسباب معقولة». إذ الخطر الوهمي في هذه الحالات يكفي لنفي المسؤولية الجنائية لانتفاء الركن المعنوي، ولكنه لا يكفي لإباحة الفعل لتخلف الاعتداء[1].

وفي جميع الأحوال ينبغي أن يكون خطر الاعتداء صادراً عن إنسان حتى يجوز دفعه استعمالاً لحق الدفاع الشرعي، ذلك أن أحكام القانون لا تخاطب إلا الإنسان. أما من يتعرض لخطر حيوان فإنه يجوز له دفعه استناداً إلى حالة الضرورة إذا توافرت شروطها (م.72 عقوبات)، لأنه لا يشترط لقيامها أن يكون الخطر المهدد به يعد جريمة وإنما يصح أن يكون بفعل الطبيعة أو الحيوان[2].

ووفقاً لأحكام قانون العقوبات الليبي فإن قتل حيوان الغير أو إيذاءه لا يعد جريمة إلا إذا كان دون مبرر (م. 460ع).

أما إذا كان الحيوان مجرد وسيلة اعتداء استخدمه إنسان، فإن الحيوان في هذه الحالة يعتبر مجرد أداة وبالتالي يمكن قتله أو الإضرار به، إذا كان ذلك هو الطريق الوحيد لدفعه استناداً إلى الدفاع الشرعي. ذلك لأن الاعتداء في هذه الصورة ينسب أصلاً إلى الإنسان.

الخطر الصادر عن الموظف العمومي:

تنص المادة 70 مكررة (أ) م قانون العقوبات على أنه «لايبيح حق الدفاع الشرعي مقاومة الموظفين العموميين أثناء قيامهم بحسن نية بأمر بناء على واجبات وظيفتهم ولو تخطوا حدودها إلا إذا خيف أن ينشأ من أفعالهم موت أو جراح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول».

---

(1) قارن في الفقه المصري مأمون سلامة ـ ص167.
(2) جارو ج 2 رقم447 ص33.

ومصدر هذا النص المادة 248 من قانون العقوبات المصري الصادر عام 1904م. وقد جاء في التعليقات على هذه المادة الأخيرة بأنه «أما بالنسبة لما يأتيه أحد مأموري الضبط والربط أثناء قيامه بعمل داخل في حدود وظيفته مظاهر أنه لا يمكن أن يكون لحق الدفاع الشرعي وجود، لأن عمل العامل لا يكون في هذه الحالة جريمة فمتى تخطى العامل ما خول له من السلطة أصبح عمله غير شرعي ولا بد لأول وهلة من أنه يترتب عليه جواز استعمال حق الدفاع الشرعي، ومع ذلك فمن الضروري أن يقوم هؤلاء المأمورون بأعمالهم وينتج عن ذلك ضرورة أنهم قد يتعدون أحياناً سلامة نية حدود وظيفتهم في ذلك. مثلاً يرى عامل البوليس فعلاً يظنه جريمة فيقبض على من يظنه مرتكباً له غير أن الفعل لم يكن في الحقيقة جريمة، فيكون القبض على الفاعل من الوجهة القانونية حينئذ حاصلاً بغير حق. إلا أن المتهم لا يزال ملزماً بالتوجه بلا مقاومة إلى مركز البوليس لابداء أقواله. ومع ذلك كله يكون للمتهم الحق في بعض الأحيان في المقاومة إذا كان الفعل الذي أتاه العامل يحتمل أن ينشأ عنه لشخصه ضرر عظيم عند عدم حصول مقاومة عنه، وكذلك يوجد هذا الحق إذا كان العامل يسيء النية في عمله، كما لو قبض بسوء قصد على شخص بريء».

إذا كان الدفاع الشرعي لا يجوز إلا لدفع خطر جريمة مهما كان نوعها، فإنه يترتب على ذلك بأنه إذا كان الفعل مشروعاً فإنه لا تجوز مقاومته، ولذا فإن قيام الموظف العام بأمر من أمور وظيفته أداءً لواجب فرضه القانون أو فرضه أمر مشروع صادر عن السلطة العامة، وفي نطاق الحدود المقررة له، لا يعتبر اعتداء ولا تجوز مقاومته، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه في المادة 69 عقوبات.

غير أنه قد يحدث أن يخرج الموظف العام بحسن نية عن حدود واجبات وظيفته، وهو ما ينفي في حقه ارتكاب جريمة عمدية لانتفاء القصد الجنائي، غير أنه يعد مسؤولاً عن جريمة غير عمدية إذا كان القانون يجرم فعله بهذا الوصف، ولم يقم بما يفرضه عليه القيام بالعمل من تثبت وتحرٍّ. ففي هذه الحالة طبقاً للقواعد العامة فإن فعل الموظف العام يعتبر غير مشروع وتجوز مقاومته استناداً إلى حق الدفاع الشرعي. غير أن القانون حرصاً منه على قيام الموظف العمومي بواجبات وظيفته، أعطاه ضمان عدم التعرض له بحجة الدفاع الشرعي، ولو تخطى حدود واجبات وظيفته

بحسن نية، حيث يمنع على الموظف العام التأخر في قيامه بواجبه الوظيفي تخوفاً من مقاومة الغير له.

ولقد اشترط القانون لخطر الدفاع الشرعي ضد الموظفين العموميين ضرورة توافر الشروط التالية:

1 - أن يكون الموظف الذي تخطى حدود واجباته له اختصاص مأمور الضبط القضائي الذي خوله القانون صلاحية استعمال القوة بالقدر اللازم لأداء واجباته. أما إذا لم يكن للموظف هذه الصلاحية فيجوز الدفاع الشرعي ضد ما يصدر عنه من اعتداء.

2 - أن يكون الموظف حسن النية: أي أن يعتقد أثناء قيامه بالعمل أنه عمل قانوني إلا أنه تنقصه الأسباب المعقولة التي تؤيد اعتقاده، حيث أنه لم يقم بما يفرضه عليه الواجب من تثبت وتحرٍّ، مثال ذلك أن ينفذ مأمور الضبط القضائي بحسن نية أمراً باطلاً بالقبض، فعلى الرغم من أن القبض بدون وجه حق يُعد جريمة مما يجوز معه الدفاع الشرعي طبقاً للقواعد العامة، إلا أنه لا يجوز للمعتدى عليه الدفاع الشرعي استثناء من القواعد العامة. أما إذا كان الموظف العام سيء النية يعلم بعدم مشروعية عمله فإنه يجوز الدفاع الشرعي ضده، مثال ذلك أن يقبض مأمور الضبط على شخص خلاف المعين في أمر القبض وهو يعلم ذلك لضغائن شخصية بينهما.

3 - ألا يخشى أن يترتب على عمل الموظف موت أو جروح بالغة: إذا كان القانون قد منع مقاومة الموظف العمومي الذي يتخطى بحسن نية حدود واجبات وظيفته استثناءً من القواعد العامة التي تقضي بجواز الدفاع الشرعي ضد خطر أي جريمة، فإن هذا الاستثناء لا يمكن أن يمتد إلى الحالات التي يخشى فيها من عمل الموظف الموت أو جروح بالغة. إذا كان لهذا الاعتقاد أسباب معقولة. ومثال ذلك أن يعتقد رجل الشرطة خطأً أن المتهم يقاوم أو يحاول الهرب فيشرع في استعمال السلاح ضده، فللمتهم أن يدافع عن نفسه فى هذه الحالة.

ب ـ أن يكون خطر الاعتداء حالاً:

يشترط في الاعتداء الذي يجوز الدفاع الشرعي ضده أن يكون حالاً أي على وشك الوقوع أو في مجرى نفاذه وليس مستقبلاً. وبذلك يتضح أن الاعتداء يكون حالاً في فرضين هما:

الأول: إذا كان الاعتداء لم يبدأ بعد ولكنه على وشك الوقوع وفقاً للمجرى العادي للأمور. ولذا فلا يشترط أن يقع الاعتداء بالفعل، وإنما يكفي أن يقع فعل يخشى منه حصول الاعتداء[1] كرفع عصا للضرب أو إخراج مسدس لإطلاق النار. والمعيار الذي يمكن الاستناد إليه لمعرفة مدى حلول الخطر هو معيار الشروع في الجريمة، أي أن يكون للاعتداء الذي يعد جريمة في حكم قانون العقوبات مظهر مادي يدل عليه، بحيث يمكن أن تعتبر الأفعال التي ارتكبها المعتدي شروعاً في الجريمة. ويكفي لقيام هذه الحالة أن يرتكب الجاني فعلاً يكشف عن قصده ويؤدي إلى وقوع الجريمة مباشرة وفقاً لظروف الحال الشخصية والمادية[2]. وقيام هذه الحالة هو ما يبرر اللجوء إلى الدفاع الشرعي لدفع الجريمة، ذلك أنه عندما تصل أفعال الجاني إلى هذه الدرجة من الخطورة، فيجب أن يمنح الشخص المعتدى عليه أو غيره حق الدفاع الشرعي، أما قبل هذه المرحلة فيمكن القول بأن خطر الاعتداء غير قائم، لأن القانون لا يعاقب على مجرد العزم أو التفكير أو الأعمال التحضيرية للجريمة إذا لم يمكن عدها شروعاً في الجريمة. وبهذا الخصوص قضت المحكمة العليا الليبية بأن «من شروط الدفاع الشرعي الذي يترتب على وقوعه عدم العقاب، أن يكون الخطر حالاً يستحيل دفعه بالالتجاء إلى السلطات المختصة، فإذا لم يكن الخطر حالاً فلا يقوم حق الدفاع الشرعي لأنه في مكنه من يتعرض للخطر في المستقبل أن يتفاداه بالاحتماء برجال السلطة العامة. فالغرض من الدفاع هو منع وقوع الاعتداء أو منع الاستمرار فيه وليس الانتقام»[3].

---

(1) انظر: نقض مصري 11/ 3/ 1940م. مجموعة القواعد، جـ1 ص176.

(2) انظر: في تحديد الشروع في الفقه الايطالي:
petrocelli, il delitto Tentato, Padova 1966.

(3) المحكمة العليا جلسة 30/ 4/ 1985م. مجلة المحكمة العليا س23 عدد1 و2 ص136.

أما إذا لم يكن الخطر حالاً على هذا النحو فإن ذلك معناه أن الاعتداء هو خطر مستقبل يمكن درؤه باللجوء إلى السلطات العامة، ولا يبرر قيام حالة الدفاع الشرعي.

الثاني: أن يكون الاعتداء قد بدأ ولكنه لم ينته بعد، مما يفيد استمرار تعرض المصلحة المحمية جنائياً للاعتداء. مثال ذلك استمرار السارق في الاستيلاء على أموال الغير، واستمرار الجاني في ضرب المجني عليه، ففي مثل هذه الحالات يجوز الدفاع الشرعي لايقاف الاعتداء والحيلولة دون استمراره. أما إذا انتهى الاعتداء غير المشروع فقد انتفت عنه صفة الحلول وانعدم المبرر للدفاع الشرعي، وأي فعل يقع بعد ذلك من المعتدى عليه أو غيره لا يمكن أن يكون إلا للانتقام والتشفي الذي لا يعفي فاعله من العقاب. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه «إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المجني عليه وضع النار في قش القصب الملاصق لمنزل المتهم ثم اتصلت النار بهذا المنزل، وأن المتهم لم ير المجني عليه إلا وهو يفر فاطلق عليه عياراً نارياً أودى بحياته، فإنه لا يكون في حالة دفاع شرعي»[1]. كما حكم بأنه «إذا كان الثابت أن المعتدي قد انتهى من اعتدائه وأن الحاضرين كانوا قد أمسكوا به وحالوا دون مواصلة الاعتداء على المتهم فإن ما يقع من اعتداء من هذا الأخير على الأول بعد أن كف عن الاعتداء هو اعتداء معاقب عليه ولا يصح في القانون اعتباره دفاعاً شرعياً»[2]. ولذا فإذا اكتملت الجريمة وانتهت حالة الاعتداء فإن الخطر لا يكون حالاً ولا يجوز الدفاع الشرعي ضده. وللقول بأن حالة الاعتداء قد انتهت وبالتالي فإنه لا مجال للدفاع الشرعي، يجب النظر إلى كل جريمة على حدة وفقاً لظروف ارتكابها وفيما إذا كانت قد اكتملت أو وقفت عند حد الشروع. وهكذا فإن الاعتداء في الجريمة الوقتية يتم وينتهي في لحظة واحدة، كجريمة الضرب (م. 378ع) التي تتحقق بمجرد القيام بفعل من شأنه المساس بجسم المجني عليه، وبالتالي لا يجوز الدفاع بالنسبة لما تم من اعتداء وإن كان يمكن بالنسبة لما هو آت إذا كان هناك خطر تكرار الضرب. كما تعد جريمة السرقة جريمة وقتية، وتتم هذه الجريمة باستيلاء السارق على حيازة الشيء المسروق استيلاء تاماً يخرجه من حيازة صاحبه.

---

(1) نقض مصري 3/2/1941م. مجموعة القواعد جـ1 ص179.

(2) نقض مصري 5/11/1962م مجموعة الأحكام س13 رقم 171 ص700.

ولذا فيمكن الدفاع الشرعي ضد السارق طالما لم تخلص له حيازة الشيء المسروق، ولكن لا يجوز ذلك بعد إن تخلى السارق عن الشيء المسروق بإرادته أو جبراً من الغير (في حالة الشروع)، أما إذا كانت الجريمة مستمرة أي تتطلب تدخلاً متجدداً من إرادة الفاعل، فإنها لا تنتهي إلا بانتهاء السلوك المكون لركنها المادي. مثال ذلك فإن جريمة الحبس بدون وجه حق (م.428ع) لا تنتهي إلا بانتهاء حالة الحبس وبالتالي فإن الدفاع الشرعي يجوز طالما لم تنته حالة الحبس. وكذلك في جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من جناية أو جنحة (م.465 مكررة ع) يحق الدفاع الشرعي طالما استمرت الحيازة ولا ينتهي إلا بالتخلي عنها بإرادة الجاني أو جبراً عنه.

أما الجريمة المتتابعة الأفعال والتي تقع إذا ارتكبت عدة أفعال تنفيذاً لمشروع اجرامي واحد، فإنها في حقيقتها جرائم متعددة وإن كان القانون قد اعتبرها جريمة واحدة. ولذا، فإن خطر الاعتداء لا ينتهي إلا بانتهاء آخر فعل من أفعال التتابع والذي بانتهائه تنتهي حالة الدفاع الشرعي. أي أنه إذا كان الدفاع الشرعي لا يجوز بالنسبة للأفعال أو أجزاء الأفعال التي تمت فإن هذا الحق يظل قائماً بالنسبة لما سيقع حالاً، أما إذا انتهت هذه الأفعال فإنه تنتهي حالة الدفاع الشرعي.

ثانياً ــ شروط الدفاع:

إذا توافرت في الاعتداء الشروط السابق بيانها فإنه يباح للشخص ارتكاب كل فعل يلزم لدفع جريمة توقع اضراراً به أو بغيره (م.70 عقوبات). ولا يشترط القانون أن يكون المدافع هو الشخص صاحب الحق المهدد بضرر الاعتداء في نفسه أو في ماله، وإنما يمكن أن يكون أي شخص آخر لا تربطه به علاقة معينة، بل أن القانون لم يشترط أن يكون الدفاع برضاء صاحب الحق المهدد بالاعتداء أو بعلمه. وغني عن البيان أنه لا مجال للدفاع الشرعي إذا وقع المساس بالحق برضاء صاحبه وكان الحق من الحقوق القابلة للتنازل قانونياً كاتلاف مال معين برضاء صاحبه وذلك لانتفاء عدم مشروعية السلوك في هذه الحالة.

وينص القانون صراحة على أن الدفاع الشرعي يبيح للشخص ارتكاب «كل فعل» يلزم لدفع الاعتداء الذي يجرمه القانون، وقد يكون ذلك باستعمال وسائل إيجابية كالضرب والجرح والقتل أو بوسائل سلبية وإن كان ذلك نادر الحدوث، كأن يهدد

شخص بالاعتداء على حياته، فيتنبه إلى ذلك كلبه ويهجم على المعتدي ويعضه على مرأى من صاحبه الذي يحجم عن منعه من إصابة المعتدي.

ويشترط في الدفاع شرطان:

أ ـ أن يكون لازماً لدفع الاعتداء.

ب ـ أن يكون متناسباً مع درجة جسامة الاعتداء.

ونتكلم عن كل شرط منهما فيما يلي وذلك على النحو التالي:

أ ـ أن يكون الدفاع لازماً لرد الاعتداء

إذا كان القانون قد أعطى للمدافع في حالة الدفاع الشرعي حق ارتكاب أي فعل لدفع خطر الاعتداء، إلا أنه اشترط أن يكون هذا الفعل لازماً أي ضرورياً لرد الاعتداء، ذلك أن الدفاع الشرعي لم يشرع للانتقام من الغرباء بل لكف عدوانهم(1). واعتبار الفعل لازماً لرد الاعتداء يتطلب التحقق من أمرين:

الأول: ألا يكون في وسع المدافع الالتجاء إلى الاحتماء برجال السلطة العامة.

الثاني: أن يكون الدفاع موجهاً إلى مصدر الخطر. وقد أوجبت المادة 70 عقوبات لإمكانية الدفاع الا يمكن دفعه بالالتجاء إلى رجال السلطة العامة في الوقت المناسب، حيث نصت على أنه «وليس لهذا الحق (حق الدفاع الشرعي) وجود متى كان من الممكن الركون في الوقت المناسب إلى الاحتماء برجال السلطة العامة». ويقتضي ذلك أن يكون في مكنة هذه السلطات التدخل قبل الاعتداء للحيلولة دون وقوعه، أما إذا كان خطر الاعتداء لا يمكن معه اللجوء إلى السلطات العامة لدفعه فإن للمعتدى عليه ولغيره دفع الاعتداء بالوسائل المناسبة ولو كان يمكن تدارك آثاره باللجوء إلى هذه السلطات عقب حصوله، وذلك كأن يتمكن المعتدى على عربته بالسرقة من تحديد هوية السارق لحظة اختلاسها، فإنه وإن كان يمكنه استرجاع عربته بعد سرقتها إلا ان ذلك لا يمنعه من الدفاع ضد فعل الاختلاس والحيلولة دون تمامه، فذلك ما يتسق وحق الدفاع الشرعي الذي منح للمدافع لدفع الاعتداء وليس لتدارك آثاره. كما أن القانون لم يتطلب من المدافع ألا يكون في وسعه دفع

(1) انظر؛ المحكمة العليا جلسة 14/5/1985م. مجلة المحكمة العليا س22 عدد3 و4 ص152.

الخطر بطريقة أخرى غير ارتكاب الجريمة ـ باستثناء ألا يكون في وسعه الالتجاء إلى الاحتماء بالسلطات العامة.

ولذا فإن شرط اللزوم لا ينتفي إذا كان في وسع المدافع اللجوء إلى وسيلة أخرى قد تمس بكرامته وتسيء إليه كالهرب أمام المعتدي[1]. ولذا فقد حكم بأن القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الاعتداء عليه، لما في ذلك من الجبن الذي لا تقره الكرامة الانسانية. وإذن فالحكم الذي ينفي ما دفع به المتهم من إنه كان في حالة دفاع شرعي بمقولة إنه كان في مقدوره أن يهرب ويتجنب وقوع اعتداء منه أو عليه ـ هذا الحكم يكون مؤسساً على خطأ في تطبيق القانون. كما يقتضي شرط اللزوم أن يكون الدفاع موجهاً إلى مصدر الخطر، فذلك ما يقتضيه الدفاع ضد خطر الاعتداء. وبالتالي فإن توجيه الدفاع إلى غير مصدر الخطر ينفي عنه ضرورته لرد الاعتداء، مثال ذلك فإن دفع جريمة الرعي في أراضي الغير المنصوص عليها في المادة 458 عقوبات لا يعطي صاحب الأرض توجيه دفاعه إلى راعي الحيوانات إذا لم يكن من شأنه رد الحيوانات عن أرضه وإلا كان معتدياً، إذ من الواجب عليه حتى يكون في حالة دفاع شرعي أن يوجه فعله إلى الدواب ليحملها على مغادرة أرضه[2]. كما أنه ليس للمتهم أن يضرب المجني عليه لوجود أخويه في مكان الحادث ومثول خطر الاعتداء منهما، إذ من المفروض أن يوجه الاعتداء إلى

---

(1) المحكمة العليا جلسة 2/ 5/ 1976م. مجلة المحكمة العليا س14 عدد 3 ص293.

(2) قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «لما كان ما عول عليه الحكم المطعون فيه... في نفس حالة الدفاع الشرعي عن الطاعنين من كل الفريقين يؤدي إلى ما انتهى إليه لأن كلا من الفريقين حسب الثابت بالحكم في نفيه لحالة الدفاع الشرعي كان بإمكانه الرجوع إلى السلطة المختصة للاحتماء بها وذلك بعد تقابلهم عقب صلاة الجمعة، بجوار المسجد الذي أدوا فيه الصلاة وتطاولوا على بعضهم بالألفاظ النابية بسبب أرض النزاع والتي بدأ أحد الفريقين في حرثها. إلا أن أياً منهما لم يلجأ إلى السلطة المختصة واعتمد كل منهما على أخذ ما يعتقد أنه حقه بيده واستعدوا لذلك بالتسليح بالأسلحة النارية والعصي، وما استعداد كل فريق وتسلحه بأدوات الاعتداء إلا دليل على نية كل منهما في الاعتداء على الفريق الآخر في حالة عدم رضوخه لمطلبه في التخلي عن الأرض محل النزاع والتسليم بحقه فيها.
ولذلك فإنه عندما وقعت المشاجرة في أرض النزاع بسبب تشبث كل فريق بمواقفه كان كل من الطرفين يقصد الاعتداء وإيقاع الأذى بالآخر وهو ما تنتفي معه حالة الدفاع الشرعي عن كلا الفريقين بغض النظر عن البادىء منهما بالاعتداء». المحكمة العليا جلسة 5/ 2/ 1985م. مجلة المحكمة العليا س22 عدد3 و4 ص119.

مصدر الخطر أي إلى أخوي المجني عليه وليس إليه.

ب ـ ان يكون الدفاع متناسباً مع درجة جسامة الاعتداء:

لإباحة الدفاع الشرعي، لا يكفي أن يكون الدفاع لازماً لرد الاعتداء وإنما ينبغي أيضاً أن يكون متناسباً مع جسامة الاعتداء، ذلك أن الدفاع لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه وإنما شرع لرد الاعتداء.

ويقصد بالتناسب استعمال قدر من القوة ضروري لدفع الاعتداء. وتطلب شرط التناسب لتوافر حالة الدفاع الشرعي يفهم من عبارات نص المادة 70 عقوبات التي تقضي بأنه «ويبيح هذا الحق للشخص ارتكاب كل فعل يلزم لدفع جريمة». وكذلك من نص المادة 70 مكررة (ب) عقوبات الذي يقضي بأن «حق الدفاع الشرعي لا يبيح القتل العمد إلا إذا كان مقصوداً به دفع أحد الأمور الآتية: . . .». ومن نص المادة 73 عقوبات الذي يقضي بأنه «إذا تعدت، خطأ. . .».

والقول بضرورة توافر التناسب بين أفعال الاعتداء وأفعال الدفاع هو ما يوضح بأن استعمال القوة في حالة الدفاع الشرعي هو من أجل رد الاعتداء وليس من أجل الانتقام والتشفي.

كما تسير أحكام القضاء على تطلب هذا الشرط إلا إن الصعوبة تبدو في إيجاد معيار عام للتناسب[1]. وفي هذا الصدد يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن ذلك يقتضي الموازنة بين جسامة الخطر والمصلحة المعتدى عليها. بينما يتجه جانب آخر من الفقه إلى القول بأن معيار التناسب قوامه الموازنة بين الوسائل المستخدمة في الاعتداء وفي الدفاع.

وبالنسبة للاتجاه الأول الذي يرى بأن التناسب يجب أن يراعى فيه جسامة الخطر المهدد به، والضرر الذي يصيب المعتدى بأفعال الدفاع، مثال ذلك فإن اعتداء صغير على شخص آخر قوي البنية بالضرب، يجيز لهذا الأخير الدفاع بأي وسيلة لا تشكل ضرراً يفوق ما كان يمكن أن يحدث له بالاعتداء. ولذا فإنه إذا كان الدفاع غير متناسب مع جسامة الاعتداء انتفى هذا الشرط.

---

(1) انظر الفقه الايطالي: F. antoliseil Op. Cit. P. 12.
G.Bettiol. L. Mantovani, Op. Cit. P. 283.

غير أنه لا يخفي صعوبة تقدير التناسب وفقاً لهذا لرأي في الظروف التي يحاط بها المدافع الذي يفاجأ بفعل الاعتداء. كما يصعب الموازنة بين المصالح المتنازعة لتقدير التناسب عند الاختلاف الكيفي بينها، كأن يكون فعل الاعتداء مكوناً لجريمة ضد المال بينما فعل الدفاع موجهاً ضد النفس مثال ذلك أن يكون فعل الاعتداء مكوناً لجريمة السرقة بينما فعل الدفاع ضد خطر هذه الجريمة يتجه إلى السارق.

كما انتقد هذا الرأي بأنه يتجاهل أساس الدفاع الشرعي، فالدفاع لم يشرع لمعاقبة المعتدي أو القصاص منه ولكنه شرع لدفع خطر الاعتداء، وهو ما قد يستدعي قدراً يتجاوز الاعتداء إلا أنه يجب ألا ينفي عن عمل المدافع مشروعيته[1]. غير أن الرأي الذي يرجحه غالب الفقه هو الذي يذهب إلى أنه لتقدير التناسب يجب النظر إلى الوسيلة التي كانت في متناول المعتدى عليه وبين الوسيلة التي استعملها بالفعل، بحيث يوجد التناسب بين الاعتداء والدفاع إذا ثبت أن الوسيلة المستعملة كانت في ظروف المدافع أنسب الوسائل لرد الاعتداء، أو كانت هي الوسيلة الوحيدة التي وجدت في متناول المدافع. وهذا المعيار هو ما يتجه القضاء إلى الأخذ به، من ذلك ما حكم به «بأن الحكم بقيام التناسب بين الدفاع والاعتداء لا يستخلص من العلاقة بين الضرر المهدد به المعتدى عليه والضرر الذي يوقعه المدافع بالمعتدي، وإنما الموازنة بين وسائل الدفاع التي كانت في حوزة هذا الأخير والوسائل التي استعملت: ولذا إذا كان المعتدى عليه بإمكانه استعمال وسائل دفاع مناسبة للهدف ولكنه مع ذلك من أجل رد الاعتداء يلتجىء إلى استخدام وسائل تختلف عن الأقل خطورة فإنه يعد متجاوزاً حدود التناسب»[2]. كما قضت محكمة النقض المصرية بأن «التماثل ليس شرطاً من شروط الدفاع الشرعي، بل أن للمدافع أن يدافع عن نفسه بالوسيلة التي يراها لازمة لرد الاعتداء - تلك الوسيلة التي تختلف تبعاً لاختلاف الظروف. ومتى كان الأمر كذلك وكان من الواضح أن الطاعن وابن عمته هوجما

(1) انظر: على سبيل المثال المحكمة العليا جلسة 16/ 3/ 1955م. مجموعة المبادىء القانونية جـ1 ص156. وأيضاً: جلسة 6/ 1/ 1981م. مجلة المحكمة العليا س71 عدد4 ص157.

(2) نقض ايطالي جلسة 29/ 1/ 1962م. مشار إلى هذا الحكم في:
I codici penali Annotati, ed. A. Ciuffre. Milono 1978. a cura di. G. lattanzi, Art. 52. P. 127.

وأيضاً نقض ايطالي: 11/ 6/ 1962م. و23/ 3/ 1965م. نفس المكان.

وضُرب ابن عمته ضرباً كان من المحتمل أن تنشأ عنه جراح بالغة، فلا شك أن الطاعن كان له أن يدافع عن ابن عمته بما يرد هذا الاعتداء بالوسيلة التي تيسر له استعمالها، ولو كان ذلك باستعمال السلاح الناري»[1].

وتشير أحكام المحكمة العليا الليبية إلى الأخذ بنفس المبدأ في تقدير تناسب الدفاع مع الاعتداء[2].

وتقدير تناسب الدفاع مع الاعتداء بهذه الطريقة يقتضي مراعاة كافة الظروف التي تحيط بالمدافع، فالوسيلة قد تعد مناسبة في ظروف معينة ولا تعد كذلك في ظروف أخرى، إذ ينبغي مراعاة الحالة النفسية التي تخالط الشخص الذي يفاجأ بفعل الاعتداء فتجعله في ظروف حرجة دقيقة تتطلب معالجة موقفه على الفور والخروج من مأزقه، مما لا يصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادىء المتزن الذي يتعذر عليه وقتئذ وهو محفوف بهذه الظروف والملابسات[3]. ولذا فإن المعيار الذي يجب أن يستند إليه في تقدير التناسب هو معيار موضوعي قوامه النظر إلى الوسيلة التي كان سيلجأ إليها الشخص المعتاد الذي يوجد في نفس ظروف المدافع، بحسب جنس المعتدي أو المدافع وقوته البدنية، ومكان وقوع الاعتداء. وفي ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأن «المعول عليه في تقدير وجود الخطر هو الرجوع إلى الزمن والظروف التي وقعت فيها الجناية وامتحانها لا بالكيفية التي تظهر للقاضي وهو يفكر في هدوء واطمئنان فيما يتعلق بوجود الخطر من عدمه على حياة الضارب أو حياة غيره ممن يهمه أمرهم، ولكن بالطريقة التي ظهرت للمتهم وقت دفعه لهذا الخطر، أي أنه يجب مراعاة الخوف الذي اعتراه أو حالة الضعف الموجودة به أو الأحوال التي كانت سبباً في ضياع رشده، مع مراعاة سنه ودرجة إدراكه والظروف المحيطة به، مما أوجب اعتقاده بنية سليمة أن الخطر حالّ به، فالتقدير هنا لا يتصور إلا أن يكون اعتبارياً بالنسبة للشخص الذي فوجىء بفعل الاعتداء في ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التي كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور في محاولة الخروج من مأزقها، مما لا يصح معه مطالبته

---

(1) نقض مصري 6/ 5/ 1951م. مجموعة أحكام النقض س2 رقم 274 ص724.
(2) المحكمة العليا جلسة 10/ 2/ 1968م. مجلة المحكمة العليا س2 عدد3 ص35.
(3) المحكمة العليا 27/ 3/ 1984م. مجلة المحكمة العليا س21 عدد4 ص159.

بمقتضى التفكير الهادىء المطمئن الذي كان يستحيل عليه وقتئذ»[1].

غير أنه يلاحظ أن القانون لم يؤخذ بالمعيار السابق في تقدير التناسب بين الاعتداء والدفاع على اطلاقه، وإنما قرر بأن حق الدفاع الشرعي لا يبيح القتل العمد إلا إذا كان مقصوداً به دفع إحدى الجرائم التي نص عليها في المادة 70 مكررة (ب) عقوبات، ولو كان القتل هو الوسيلة المناسبة في تقدير الشخص العادي لدفع خطر الاعتداء في غير الأحوال الواردة في المادة المشار إليها.

الدفاع الشرعي بالقتل:

نظراً لخطورة القتل العمد فقد قرر القانون عدم جواز الالتجاء إليه إلا في أحوال معينة أوردتها المادة 70 مكررة (ب) عقوبات على سبيل الحصر، ولو كان القتل هو الوسيلة المناسبة لرد الاعتداء في الظروف التي وقع فيها. على أنه ليس معنى ذلك أن القتل العمد وسيلة مناسبة لرد الاعتداء أمام خطر إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة المذكورة في جميع الظروف، وإنما توافر حالة من الحالات المنصوص عليها ليس إلا قرينة نسبية أو بسيطة على تناسب الاعتداء مع الدفاع بالقتل، بمعنى أنه إذا كان دفع خطر الاعتداء ممكناً باستعمال وسيلة أخرى غير القتل، فعلى المدافع أن يلتجىء إلى استعمالها وإلا عُدَّ متجاوزاً حدود الدفاع الشرعي[2].

ووفقاً للمادة 70 مكررة (ب) فإن حق الدفاع الشرعي لا يبيح القتل العمد إلا إذا كان مقصوداً به دفع أحد الأمور الآتية:

1 - فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جروح بالغة إذا كان لهذا الخوف أسباب معقولة: وهو ما يتحقق في جرائم القتل والجروح الجسيمة التي يخشى منها الموت، كالجروح التي قد تؤدي إلى فقد عضو أو فقد منفعته، وذلك طبقاً للظروف التي وجد فيها المدافع، أما إذا كان الفعل لا يخشى منه إلا حدوث جروح بسيطة أو أنه لا يوجد السبب المقبول للتخوف بالموت أو الجروح

---

(1) المحكمة العليا جلسة 16/ 3/ 1955م. قضاء المحكمة العليا جـ1 رقم6 ص91.

(2) أشارت إلى ذلك تعليقات الحقانية المصرية على المادتين 209 و215 من قانون العقوبات المصري الصادر سنة 1904م.

البالغة، فإن الخطر لا يبيح القتل العمد. وقضت المحكمة العليا الليبية بأن «مقتضى هذه الفقرة بأنه إذا وقع اعتداء من شخص على آخر وخشي المعتدى عليه من هذا الاعتداء الموت أو أن يلحق به إصابات بالغة، وكانت هذه الخشية مبنية على أسباب معقولة كان للمجني عليه رد هذا الاعتداء بكل الوسائل المتاحة له بما في ذلك القتل. والحكم المطعون فيه وإن قرر أن المجني عليه هو الذي بدأ الطاعن بالاعتداء بوكزة بيده كما جاء في بيانه للواقعة إلا أنه لم يعرض لهذا الاعتداء ويبين مدى خطورته على الطاعن وفقاً لما كان يعتقده المذكور، وما إذا كانت الأسباب التي دعت إلى طعن المجني عليه مقبولة أم لا بالنظر إلى حالة الطاعن والظروف التي كانت محيطة به. أما ولم يفعل واقتصر في رده على دفاع الطاعن على مجرد القول إن إحدى الحالات التي تبيح القتل في الدفاع الشرعي غير متوفرة في حق الطاعن فإنه يكون معيباً بالقصور في التسبيب[1].

وتقدير ذلك مسألة موضوعية يستقل بالفصل فيها قاضي الموضوع طبقاً لما يعرض عليه من وقائع، ولا رقابة عليه من المحكمة العليا إذا كان ما أُسند إليه يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها.

2 ـ مواقعة إنسان أو هتك عرضه بالقوة أو التهديد (المادتان 407 و408 عقوبات).

3 ـ خطف إنسان (المواد 411 ـ 413 ـ 428 عقوبات).

4 ـ سرقة من السرقات المعدودة من الجنايات وهي السرقات المنصوص عليها في المواد 447/ 2 عقوبات.

5 ـ الدخول ليلاً إلى منزل مسكون أو إلى أحد ملحقاته ويشترط لتوافر هذه الحالة الأخيرة شرطان:

الأول: أن يكون الدخول إلى منزل مسكون أو إلى أحد ملحقاته: ويقتصر النص على دخول المنزل دون غيره من الأماكن المسكونة كالفنادق والمستشفيات، وربما

(1) المحكمة العليا جلسة 14/ 2/ 1985م مجلة المحكمة العليا س22 ع2 ص152.

يرجع ذلك إلى صعوبة الاستغاثة. ويقصد بالمنزل المسكون المكان المخصص فعلاً للسكن على وجه التوقيت أو الدوام بحيث يكون حرماً آمناً للإنسان لا يباح لغيره دخوله إلا بإذنه[1]. ويستوي مع الدخول إلى المنزل الدخول إلى أحد ملحقاته كغرفة الغسيل والحديقة، غير أنه لا يشترط أن يتواجد في المنزل سكانه عند دخوله، بل إن المنزل يعد مسكوناً ولو غادره أهله لفترة من الوقت.

الثاني: أن يكون الدخول ليلاً... ويرجع ذلك إلى أن الليل يصعب فيه رد الاعتداء. وإذا كان القانون لم يضع تعريفاً لليل مما جعل تحديده محل خلاف، فإن قضاء المحكمة العليا قد جرى في اعتبار الليل ظرفاً مشدداً في السرقة بأنه الفترة ما بين غروب الشمس وطلوعها، باعتباره المعنى المتعارف عليه عند الناس لليل[2]. أما إذا حدث الدخول أثناء النهار فلا يجوز الدفاع بالقتل العمد. وإذا اجتمع هذان الشرطان فإنه يجوز الدفاع بالقتل، إذا لم يكن في وسع المدافع رد الاعتداء باستعمال وسيلة أخرى غير القتل، دون اشتراط أن يكون الداخل قاصداً ارتكاب جريمة بعينها، لأنه يكفي للتأثير على نفسية المعتدى على منزله أن يفاجأ ليلاً بدخول شخص إلى منزله بوسائل غير مشروعة. على أنه يجب أن يكون هناك من الظروف ما يجعل المدافع يعتقد بأن الداخل يريد ارتكاب جريمة ما ولو ثبت بعد ذلك أنه ما كان يقصد ارتكاب جريمة، وإنما كان له هدف آخر. أما إذا كان اعتقاد المدافع لا يستند إلى أسباب معقولة، فإن القتل العمد يكون قد حصل دون احتياط منه مما يجعله مسؤولاً عن جريمة قتل خطأ لتجاوزه حدود الدفاع الشرعي (م. 73 عقوبات).

أما إذا اتضح أن المعتدى على منزله أو غيره يعلم بأن الداخل لم يكن يقصد ارتكاب جريمة ما. ولكنه انتهز فرصة دخوله ليلاً فقتله، فإنه يكون مسؤولاً عن جريمة قتل عمد لانتفاء الدفاع الشرعي. ولذا فقد حكم بأن «صاحب المنزل إذا كان يعلم أن من دخل حديقة منزله لم يكن يقصد السرقة أو اعتداء من نوع آخر بل على العكس كان يعلم بأنه عشيق خادمته قد دخل للاتصال بها فإنه لا يكون في حالة دفاع شرعي»[3].

---

(1) انظر كتابنا جرائم الاعتداء على الأموال ـ المنشأة العامة للنشر جـ2 ص162.
(2) انظر حكم المحكمة العليا جلسة 20/ 3/ 73م. مجلة المحكمة العليا س9 عدد4 ص162.
(3) المحكمة العليا جلسة 27/ 3/ 1984م. مجلة المحكمة العليا س21 عدد4 ص158-159.

وإذا كان المدافع يعلم بأن الداخل يريد ارتكاب جريمة معينة لا تنطوي على خطورة خاصة، فإنه ينبغي أن يناسب دفاعه مع الاعتداء وذلك طبقاً للقاعدة العامة وإلا عُدَّ متجاوزاً حدود الدفاع الشرعي على النحو السابق بيانه.

4 ـ اثبات الدفاع الشرعي وأثره

أ ـ التمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي:

إذا اعترف المتهم بما أُسند إليه أمام محكمة الموضوع، ودفع بأنه في حالة دفاع شرعي، فإنه ينبغي على هذه المحكمة أن ترد على هذا الدفع، وإلا كان حكمها قاصراً. ولا يشترط في التمسك بحالة الدفاع الشرعي إيراده بصريح لفظه ما دام ذلك مستفاداً من دفاعه، ولذا فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا أثبت الحكم المطعون فيه تمسك الطاعن بأنه عبأ البندقية بعد أن اطلق عليه المجني عليه حجراً وهم بأن يضربه بأخرى، وأن الطاعن قد اعتدى عليه في المرات السابقة، فإن هذه الأقوال ترشح لدفاع الطاعن الذي أدلى به بأنه كان في حالة دفاع شرعي مما يوجب على المحكمة الرد على هذا الدفاع الجوهري بقدر من البيان والتمحيص، وأن تحقق دفاع الطاعن بقيام هذه الحالة على ضوء الضوابط المتقدمة وأن ترد عليه بما يفندها. فإذا خلا الحكم من بيان قيام هذه الحالة أو انتفائها كان قاصر البيان متعيناً رفضه»[1].

وفي جميع الحالات فإن محكمة الموضوع لا تلتزم بالرد على هذا الدفع إلا إذا كان جدياً مقترناً بتسليم من المتهم أو من المدافع عنه بأنه ارتكب الفعل، وأنه ارتكبه بناءً على ما خوله القانون من الحق في الدفاع عن نفسه أو ماله[2]، أما إذا كان المتهم قد أنكر ما أسند إليه ودار دفاع محاميه على الإنكار، فإن ما جاء على لسان المحامي

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 2/6/1970م. مجلة المحكمة العليا س7 ص196. كما بأنه «إذا كان المدافع عن المتهم قد تمسك بأن هذا الأخير لم يكن معتدياً وهو على فرض صحة ما اسند إليه فإنه إنما كان يرد اعتداء وقع عليه من المجني عليه فإن مفاد ذلك تمسكه بهذه الحالة». نقض مصري جلسة 27/3/1956 مجموعة أحكام، س7 رقم129 ص449.

(2) انظر: نقض مصري 6/11/1939 مجموعة القواعد القانونية، جـ5 رقم3 ص6.

عرضاً وعلى سبيل الفرض والاحتياط من أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي لا يعتبر دفاعاً جدياً تكون المحكمة ملزمة بالرد عليه، ولا يقبل من المتهم الطعن في الحكم الصادر عليه بمقولة أنه أغفل الرد على هذا الدفع[1]. كما لا تلتزم محكمة الموضوع بالرد إلا على الدفوع التي تثار أمامها متى كانت جوهرية، أما ما يثار من الدفوع بما في ذلك التمسك بحالة الدفاع الشرعي، في مراحل التحقيقات الأولية فلا تلتزم المحكمة بالرد عليه ما لم يجدد المتهم أو المدافع عنه إثارتها ويقرع سمع المحكمة بها[2].

وإذا كان التمسك بالدفاع الشرعي من الدفوع الموضوعية التي يتعين إثارتها أمام محكمة الموضوع، فإنه لا يجوز التمسك بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض. إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة ما إذا كانت الوقائع بذاتها كما صورها الحكم المطعون فيه دالة على تحقق الدفاع الشرعي كما عرفه القانون، ففي هذه الصورة تتدخل محكمة النقض، إذ مهما قصر المتهم في دفاعه لدى محكمة الموضوع فإن ذلك لا يغير شيئاً من طبيعة فعله ولا من كيفية اعتبار القانون لهذا الفعل[3].

غير أن ما أشرنا إليه من ضرورة تمسك المتهم أمام محكمة الموضوع بأنه كان في حالة دفاع شرعي، ليس معناه أن المتهم لا يعد كذلك إلا إذا اعترف بالفعل وتمسك بحالة الدفاع، بل أن على المحكمة أن تبحث ظروف الدعوى والأدلة القائمة فيها، فإذا تبين لها أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي، فإنه ينبغي عليها أن تعامله على هذا الأساس[4]. ولو رأى أن مصلحته تتحقق بإنكار ما نسب إليه[5] أو أنه كان يجهل تمتعه بحق الدفاع الشرعي[6].

ب ـ تقدير قيام حالة الدفاع الشرعي:

إن المستقر عليه أن تقدير قيام حالة الدفاع الشرعي أو عدم قيامه هو من إطلاقات

---

(1) نقض مصري 6/ 3/ 1933، مجموعة القواعد القانونية، جـ3 رقم69 ص149.
(2) المحكمة العليا، جلسة 20/ 3/ 1984م. مجلة المحكمة العليا، س 27 عدد 4 ص 143.
(3) المحكمة العليا، جلسة 16/ 3/ 1955م. مجموعة المبادىء القانونية، جـ1 ص155.
(4) نقض مصري 9/ 11/ 1942 مجموعة القواعد القانونية، جـ6 رقم14 ص18.
(5) نقض مصري، جلسة 16/ 1/ 1956 مجموعة أحكام النقض، س7 رقم21 ص55.
(6) محمود محمود مصطفى، المرجع السابق فقرة 170 ص255.

محكمة الموضوع بلا رقابة عليها في ذلك، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الوقائع التي أسست عليها المحكمة قضاءها لها أصل ثابت في الأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها في حكمها. فإذا كانت هذه الأدلة والظروف لا حقيقة لها أو أنها لا توصل عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم، كان للمحكمة العليا التدخل في الأمر وإعمال رقابتها على ما استظهرته محكمة الموضوع من وقائع[1]. ولذا فإذا أثبتت محكمة الموضوع في حكمها من الوقائع ما يدل على أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي واستخلصت من هذه الوقائع خلاف ما أثبتته، كان لمحكمة النقض أن تصحح الاستنتاج بما يقضي به المنطق، ذلك لأن الاستنتاج الخاطىء لا يكون إلا عن خطأ المحكمة في تفهم تعريف حالة الدفاع الشرعي، ومعنى أركانه القانونية، ومثل هذا الخطأ تملك محكمة النقض تصحيحه لأنه من المسائل القانونية، وتفرض محكمة النقض رقابتها على توفر هذا الحق باعتباره عذراً قانونياً مبيحاً للفعل ومسقطاً للعقاب[2]. وحكم بأنه من المقرر أن تقدير الوقائع المادية لقيام حالة الدفاع الشرعي أو نفيها من الأمور الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها بلا معقب عليها ما دامت تقيم قضاءها على ما له أصل في أوراق الدعوى، ويبرر النتيجة التي انتهى إليها، وكان ما عرضت له المحكمة من بيان عدم توافر حالة الدفاع الشرعي، له أصله في أوراق الدعوى، ويؤدي إلى ما انتهت إليه، ذلك أنها اطمأنت إلى شهادة.... و.... من أن الطاعن لم يكن معرضاً لأي اعتداء من المجني عليه، حتى يمكنه القول بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه، وأنه أخفى أداة الاعتداء وراء ظهره وطعن بها المجني عليه قبل أن يغادر السيارة كلية. وكان ما يثيره الطاعن حوله هذه الشهادة أو عدم تعويله عليها ليس إلا جدلاً بشأن عناصر الإثبات التي كونت منها المحكمة عقيدتها، القصد منه التشكيك في صحتها وتوهينها وحمل المحكمة على عدم التعويل عليها، لا يقبل منه أمام محكمة النقض[3].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 4/4/1985 مجلة المحكمة العليا س22 عدد3 و4 ص270.
(2) المحكمة العليا جلسة 16/3/1955 مجموعة المبادىء القانونية ج1 ص155.
(3) المحكمة العليا جلسة 21/6/1984 مجلة المحكمة العليا س22 عدد1 ص175 و176. وأيضاً جلسة 23/2/1984 س21 عدد3 ص244.

جـ ـ أثر الدفاع الشرعي:

إذا توافرت الشروط التي تطلبها القانون في الاعتداء والدفاع على النحو السابق بيانه صارت أفعال الدفاع مشروعة، باعتباره استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون، وقد نصت على ذلك صراحة المادة 70/ 1 عقوبات بقولها «لا عقاب إذا ارتكب الفعل أثناء استعمال حق الدفاع الشرعي». ويستفيد من مشروعية أفعال الدفاع كل من ساهم فيها بصفة فاعل أو شريك.

كما لا يسأل مدنياً من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله على إلا يجاوز في دفاعه القدر الضروري وإلا أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة (م. 169 القانون الليبي).

ولا يسأل المدافع إذا استعمل حقه في الدفاع الشرعي والتزم حدوده، إلا أنه أصاب غير المعتدي وذلك كأن يخطىء المدافع في التصويب فيصيب شخصاً آخر غير المعتدي ـ حالة الحيدة عن الهدف ـ أو أن يصيب المدافع غير المعتدي اعتقاداً بأنه هو المعتدي ـ حالة الغلط في الشخصية ـ مثال ذلك أن يسمع شخص فجأة في الليل صوت شخص يريد اقتحام باب منزله ثم يشاهد شخصاً يتنقل خفية داخل الحديقة ويعتقد أنه اللص ويطلق عليه عياراً نارياً اعتقاداً منه أنه هو مصدر الخطر، ثم يتضح أنه أصاب ابنه الذي كان هو الآخر قد خرج من المنزل لتحري الأمر. ذلك أن ما حدث ليس من شأنه نفي أن أساس السلوك في الصورتين السابقتين (الحيدة عن الهدف والغلط في الشخصية) كان استعمالاً لحق الدفاع الشرعي. على أنه يشترط في جميع الأحوال لإعفاء المدافع من أية مسؤولية ألا يكون قد وقع منه إهمال أو تقصير أدى إلى إصابة غير المعتدي، وإلا كان مسؤولاً عن جريمة غير عمدية طبقاً للقواعد العامة[1].

5 ـ تجاوز حدود الدفاع الشرعي

تنص المادة 73 من قانون العقوبات الليبي على أنه «إذا تعدت خطأً، الأفعال المنصوص عليها في المواد السابقة الحدود التي يعينها القانون أو أمر السلطة أو داعي

(1) قارن: السعيد مصطفى السعيد ص232 ومحمود نجيب حسني ص236.

الضرورة يعاقب مرتكبها بعقوبة الجرائم الخطيئة للأفعال التي يرتكبها إذا نص القانون على إمكان ارتكاب تلك الجرائم خطأ».

ويتضح من ذلك أنه يشترط لاعتبار المدافع متجاوزاً حدود الدفاع الشرعي ضرورة توافر شرطين هما:

الأول: أن ينشأ له حق الدفاع: أي أن يتوافر للمدافع حق الدفاع الشرعي مستوفياً لجميع شروط الاعتداء والدفاع باستثناء ما تعلق منها بالتناسب بين الاعتداء والدفاع، وذلك بأن يكون المدافع قد استعمل وسيلة أكثر مما كان عليه أن يستعمل لرد الاعتداء، وبذلك فإنه يكون متجاوزاً بالقدر الذي تجاوز به حقه في الدفاع. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «تجاوز حالة الدفاع الشرعي لا تقوم إلا إذا نشأ للمجني عليه حق في الدفاع عن نفسه، فإذا أنكر الحكم المطعون فيه على الطاعن هذا الحق ابتداء في منطق سليم مستخلصاً من اعتراف المتهم ذاته فإنه لم يخالف القانون فيما ذهب إليه من انتفاء حالة التجاوز في الدفاع»[1].

أما إذا انتفى شرط آخر من شروط الاعتداء أو الدفاع، كأن يكون الخطر غير حال أو أن يكون فعل الدفاع ليس لازماً، فإن ذلك من شأنه أن ينفي حق الدفاع الشرعي من أساسه وبالتالي لا مجال للبحث في تجاوز حدوده.

الثاني: حسن النية: وقد عبرت المادة 73 من قانون العقوبات عن هذا الشرط بأنه «إذا تعدت خطأ» ويستلزم ذلك أن يحدث التجاوز في الدفاع نظراً لسوء تقدير المدافع الذي يعتقد خلافاً للواقع أن الوسيلة التي يسلكها للدفاع هي الوسيلة المناسبة لرد الاعتداء. وقضت المحكمة العليا بأنه «إذا كانت الوقائع التي أثبتها الحكم تدل على أن ما اقترفه الجاني في رد اعتداء المجني عليه لم يكن بالقدر اللازم لدفع العدوان بل تجاوزه وتعدى به حدود الدفاع المشروع وكان ذلك عن خطأ في التقدير، فإن الجاني يعتبر معذوراً ويقتضي النزول بالتهمة والعقاب عليها بعقوبة الجرائم الخطيئة»[2].

كما قضت بأنه «إذا ما كانت إرادة المتهم منصرفة إلى غير رد الاعتداء الواقع عليه

---

(1) المحكمة العليا جلسة 21/ 1956م. مجلة المحكمة العليا جـ1 ص441.
(2) المحكمة العليا جلسة 11/ 5/ 1974م. مجلة المحكمة العليا س8 عدد1 ص227.

أو الذي سيقع، كأن يكون للقصاص أو للانتقام فإن حالة الدفاع الشرعي لا تكون متوافرة»[1]. كما حكم القضاء الايطالي بأن «التجاوز خطأ حدود الدفاع الشرعي قائم على أساس الخطأ. غير أن الجريمة الواقعة في هذه الحالة لا يمكن وصفها بأنها جريمة خطئية، لأن الخطأ هو التجاوز وليس الجريمة التي تبقى عمدية في عناصرها، فالخطأ في التجاوز ينحصر في الخطأ في التقدير في ضرورة الدفاع، خطأ يحمل في نتائجه استعمال وسائل أشد مما يتطلبه رد الاعتداء. أما النتيجة فهي إرادية لأنها مترتبة على سلوك إرادي»[2].

أما إذا كان المتهم سيء النية يقصد الفعل لذاته أو أنه كان يعلم أن فعله أشد مما يستلزمه رد الاعتداء، فإنه لا يسأل عن تجاوز الدفاع الشرعي وإنما عن جريمة عمدية لانتفاء الدفاع الشرعي.

وطبقاً لنص المادة 73 عقوبات فإن المدافع الذي يتجاوز خطأ حدود الدفاع الشرعي يعاقب بعقوبة الجرائم الخطئية للأفعال التي يرتكبها إذا نص القانون على إمكان ارتكاب تلك الجرائم خطأ، لأن التجاوز هو وليد إهمال وسوء تقدير لا يصدر من الشخص العادي الذي قد يتواجد في مثل ظروفه، مثال ذلك أن يعاقب المدافع الذي يتجاوز حدود الدافع الشرعي بعقوبة القتل الخطأ إذا أدت الأفعال التي قام بها إلى قتل المعتدي في غير الحالات المنصوص عليها قانوناً بدلاً من أن يعاقب بعقوبة القتل العمد، وإذا أدت الأفعال إلى مجرد إيذاء جسم المعتدي إيذاء خطيراً فإنه يعاقب بعقوبة الإيذاء الخطأ. أما إذا كانت الأفعال التي ارتكبت تجاوزاً لحدود الدفاع الشرعي لا يعاقب عليها القانون باعتبارها جرائم خطئية فإن المتجاوز لا يعاقب في هذه الحالات، وذلك كأن يتجاوز المدافع حدود الدفاع ويقبض على المعتدي أو يحبسه بدون وجه حق لأن القانون لا يعرف جريمة القبض أو الحبس غير العمدية.

وتقدير ما إذا كانت القوة المستعملة في رد الاعتداء تدخل في حدود الدفاع الشرعي أو تتجاوزه، من المسائل الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، على أن يقيم قضاءه على أسباب مبررة. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية

---

(1) المحكمة العليا جلسة 12/ 5/ 76 مجلة المحكمة العليا س14 عدد3 ص263.

(2) نقض ايطالي 13/ 2/ 1961م. 16/ 2/ 1969م. مشار إليهما في:
Icod. Pen. Annotati Art.55 P.132.

بأنه «من المقرر أن القول بقيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفائها وكذلك تقدير ما إذا كانت القوة المستعملة في رد الاعتداء تدخل في حدود الدفاع الشرعي أو تتجاوزه من المسائل الموضوعية التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب تبرره، وكان الحكم وهو على بينة من دفاع الطاعن من أن المجني عليه حاول الاعتداء عليه بسكين، قد اعتبر الطاعن في حالة دفاع شرعي إلا أنه تجاوز هذا الحق استناداً إلى إطلاقه لعدة مقذوفات وعدم اقتصاره على إرهاب المجني عليه أو إصابته في مواضع غير قاتلة، وإنما أصابه في موضع قاتل وهي البطن والأحشاء. وكما هو مبين بالتقرير الطبي وكأن هذا الذي تأسس عليه الحكم في اعتبار الطاعن متجاوزاً لحق الدفاع الشرعي يبرر قضاءه في هذا الشأن وكون المجني عليه كان يحمل سكيناً وحاول الاعتداء على الطاعن ليس من شأنه أن يجعل الطاعن وهو يرد هذا الاعتداء في حالة دفاع شرعي، ولا يتصوره أن يتجاوزه في جميع الأحوال، فمتى قدر الحكم أن الطاعن قد تجاوز في رده الاعتداء حق الدفاع الشرعي بالنظر إلى وسيلة الاعتداء وتلك التي دفع بها هذا الاعتداء وطريقة الاعتداء. فإن القول بعد ذلك بأن الحكم أخطأ إذا اعتبر الطاعن متجاوزاً لحد الدفاع الشرعي لكون المجني عليه حاول الاعتداء عليه بسكين ليس إلا مجادلة في العناصر التي كونت منها المحكمة معتقدها في اعتبار الطاعن متجاوزاً لحد الدفاع الشرعي مما لا يقبل صراحه أمام هذه المحكمة»[1].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 30/ 804 مجلة المحكمة العليا س18 عدد2 ص178.

المطلب الرابع
أداء الواجب

1 ـ تمهيد.

2 ـ حالات أداء الواجب.

أولاً: العمل القانوني «المشروع».

ثانياً: العمل غير القانوني «غير المشروع».

3 ـ مسؤولية من أصدر الأمر غير المشروع.

4 ـ الاستعمال المشروع للسلاح.

1 ـ تمهيد

تنص المادة 69 من قانون العقوبات على أنه «لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق أو أداء لواجب فرضه القانون أو فرضه أمر مشروع صدر من السلطة العمومية. وإذا وقعت جريمة تنفيذاً لأمر تلك السلطة كان المسؤول عنها دائماً الموظف العمومي الذي صدر منه الأمر. ويكون منفذ الأمر مسؤولاً أيضاً ما لم يكن يعتقد بناءً على خطأ في الوقائع أنه ينفذ أمراً مشروعاً.

ولا عقاب على من ينفذ أمراً غير مشروع إذا منعته القوانين منعاً باتاً من الجدال في مشروعية»[1].

وكما يتضح من هذا النص فإن القانون قد اعتبر أداء الواجب سبباً عاماً للإباحة حيث ينطبق على جميع الأفعال غير المشروعة ويبيحها متى توافرت شروطه. ولذا فإن الأفعال التي ترتكب أداءً للواجب يمكن أن تكون هي القتل أو الضرب أو الاتلاف أو القبض. كما يستفيد من إباحة السلوك استناداً إلى هذا السبب من أسباب الإباحة، أي شخص يؤدي واجباً مفروضاً عليه بحكم القانون أو أمر السلطة يستوي أن يكون موظفاً عاماً أو غير موظف.

2 ـ حالات أداء الواجب التي قررتها المادة 69 عقوبات

تضمنت المادة 69 عقوبات السابق ذكرها حالتين لأداء الواجب، الأولى: تتعلق

(1) مصدر هذا النص المادة 51 من قانون العقوبات الايطالي لسنة 1930م.

بالعمل القانوني «المشروع» الذي يباشر تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو أمر مشروع صادر من السلطة العامة. أما الثانية، فتتعلق بالعمل غير القانوني (غير المشروع) الذي ينفذه الموظف وهو يعتقد أنه ينفذ أمراً مشروعاً أو أنه ينفذه والقوانين تمنعه من الجدل في مشروعيته.

ونتكلم فيما يلي عن كلا الحالتين:

أولاً ـ العمل القانوني «المشروع»:

يكون العمل قانونياً في صورتين:

الأولى: أن يكون القانون قد أوجبه والثانية أن يكون تنفيذاً لأمر صادر من السلطة العامة. وفيما يتعلق بالصورة الأولى، فإن القانون يتوجه بأمره مباشرة إلى الفاعل الذي ينفذ حكم القانون على مسؤوليته دون حاجة إلى أمر صادر من سلطة ما. ويستوي في هذه الحالة أن يلزم القانون الشخصي بالتنفيذ دون إعطائه أية سلطة تقديرية في ذلك كالطبيب الذي يلزمه القانون بالتدخل الطبي إذا كان المرض مهدداً للسلامة العامة، كما في حالة الأمراض المعدية، أو أنه يرخص له في القيام به دون إجبار، أي يخوله سلطة تقديرية في أن يقوم بالعمل، أو أن لا يقوم به كالإجازة لمأمور الضبط القضائي في القبض على المتهم في أحوال معينة «م. 24 من قانون الإجراءات الجنائية» ودخول المنازل في الأحوال المبينة في القانون «م. 34 من قانون الإجراءات الجنائية».

ويشترط في هذه الحالة لاعتبار العمل القانوني مشروعاً، توافر الشروط التالية:

1 ـ أن يكون من قام بالعمل داخلاً في اختصاصه: ويقتضي ذلك توافر الصفة التي يتطلبها القانون في الشخص القائم بالفعل، أي أن يكون من قام بالعمل هو من توجه أمر القانون إليه بالتنفيذ. كأن يكون المتدخل في حالة انتشار مرض يهدد السلامة العامة طبيباً، وأن يكون القائم بالقبض أو التفتيش من مأموري الضبط القضائي. كما يقتضي هذا الشرط اختصاص القائم بالعمل طبقاً لمعايير الاختصاص النوعي والمكاني والشخصي. أما إذا تخلفت هذه المعايير، فإن الفعل يعدّ غير مشروع؛ مثال ذلك، فإنه لا يكفي أن يكون من

قام بالقبض على المتهم يتمتع بصفة مأمور الضبط القضائي وإنما يجب أن ينظر أيضاً إلى مدى اختصاصه بنوع الجريمة التي وقعت وكذلك بمكان ارتكابها وشخص مرتكبها.

أما إذا وقع الفعل من شخص غير مخاطب بأحكام القانون، فإن فعله يعدّ غير مشروع.

2 ـ أن يكون العمل مطابقاً للقانون من حيث شروطه الموضوعية والشكلية: ذلك أنه لا يكفي أن يكون العمل داخلاً في اختصاص الشخص الذي يخاطبه القانون حتى يعدّ مشروعاً، وإنما يجب فوق ذلك أن تتوافر الشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون في موضوع الفعل حتى يعدّ صحيحاً، مثال ذلك ما اشترطه القانون من ضرورة وجود دلائل كافية على الاتهام لجواز القبض على المتهم في الحالات المبينة في المادة 24 من قانون الإجراءات الجنائية، وكذلك استجواب المتهم قبل إصدار أمر بحبسه احتياطياً «م. 115 من قانون الإجراءات الجنائية». ومن الشروط الشكلية للعمل القانوني المشروع، أن أوامر القبض لا تصدر إلا في الجنايات والجنح. «م24 ق. ج. ج.». وأنه إذا كان المتهم أنثى، وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى «م. 35. ج. ج.».

3 ـ أن يرتكب العمل تحقيقاً للغاية المشروعة التي من أجلها أمر به القانون: ويقتضي ذلك حسن نية القائم بالعمل، بحيث يتفق العمل والمصلحة العامة التي شرح من أجل تحقيقها، مثال ذلك إعطاء مأمور الضبط القضائي صلاحية القبض على المتهم الحاضر، وجواز الأمر به من طرف النيابة العامة أيضاً في حالات معينة لمصلحة التحقيق هو ما يجعل القبض مشروعاً ولكن لا يجوز استعمال هذه الرخصة لغير مصلحة التحقيق، وإنما لوجود ضغائن شخصية بين المحقق والمتهم. ذلك أن انصراف إرادة المحقق إلى تحقيق غرض بعيداً عن المصلحة العامة يجعل القبض غير مشروع ولو تحققت كافة الشروط السابقة.

أما إذا استهدف المخاطب بالقانون تحقيق غرضين، أحدهما مشروع والآخر غير مشروع كالقبض على شخص متهم بارتكاب جناية لمصلحة التحقيق وأيضاً للانتقام

منه لوجود ضغائن وأحقاد بينه وبين الموظف، فإنه لا يؤثر في صحة القبض الغرض الشخصي للمحقق لتوافر الغرض المشروع[1].

وغنيّ عن البيان أن أهمية هذا الشرط تبرز في الحالات التي يعطي فيها القانون لمنفذ الأمر سلطة تقديرية. أما إذا كان منفذ الأمر ليس له خيار في أمره، فإن تطلب هذا الشرط لا قيمة له.

أما الصورة الثانية من العمل القانوني المشروع، فهي أن يكون العمل تنفيذاً لأمر صادر عن السلطة العامة، وفي هذه الصورة لا يمكن تنفيذ القانون إلا بناء على أمر يصدر من سلطة ما حتى يعتبر مشروعاً، ولذا فإذا قام شخص بتنفيذ حكم القانون مباشرة دون أمر من رئيسه، فإنه يسأل جنائياً عن فعله، مثال ذلك فإن قيام مأمور الضبط القضائي بحبس المتهم احتياطياً دون أمر صدر إليه من النيابة العامة أو الجهات الأخرى التي أعطاها القانون هذه الصلاحية يجعله مسؤولاً جنائياً عن فعله ولا يستطيع الاحتجاج بأن القانون يجيز حبس المتهم احتياطياً.

وهكذا فإنه في مثل هذه الحالة لا يستطيع المرؤوس تنفيذ حكم القانون إلا بناء على أمر من رئيسه، وهو ما جعل القانون يفرض طاعة أوامر الرؤساء. ولكي يعدّ أمر السلطة العامة مشروعاً تجب طاعته ينبغي توافر الشروط التالية:

1 - أن يكون الأمر قد صدر من شخص يختص بإصداره، ولذا فإذا كان الأمر غير مختص بإصدار الأمر، فإن ذلك من شأنه أن يجعل مصدره متجاوزاً حدود سلطته ويعدّ الفعل الذي نفذ بناءً على هذا الأمر غير مشروع. ولا يعد تنفيذه أداءً للواجب الذي ينفي عن الفعل صفته غير المشروعة، مثال ذلك قيام أحد أفراد الشرطة أو الأمن بتنفيذ أمر الحبس الاحتياطي الصادر من غير الجهات التي أعطاها القانون صلاحية إصدار هذا الأمر.

2 - أن يكون الأمر قد صدر مطابقاً للقانون من حيث شروطه الموضوعية والشكلية، مثال ذلك فإن الأمر الصادر من وكيل النيابة العامة بالقبض على متهم أو تفتيشه أو حبسه احتياطياً لا يجب تنفيذه، إلا إذا كان قد صدر في الحالات التي ينص عليها القانون وبالشروط الشكلية الواردة فيه.

---

(1) قارن: محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام القاهرة 1983م. ص. 209.

3 ـ أن يكون من نفذ الأمر هو الآخر مختصاً بتنفيذه، ولذا فإذا صدر الأمر إلى شخص غير مختص بتنفيذه فإن ذلك لا يضفي على العمل صفة المشروعية مثال ذلك قيام جهات غير مختصة بتنفيذ أمر الحبس.

ومتى توافرت الشروط المذكورة في الأمر، فإن الفعل الذي يرتكب تنفيذاً له يعدّ مشروعاً ولو تعارض مع نموذج تجريمي تضمنه قانون العقوبات العام أو أي قانون آخر مكملاً له.

أما إذا نفذ الأمر إساءة لاستعمال السلطة أو تجاوزها، فإن الفاعل يسأل جنائياً عن فعله طبقاً للقواعد العامة. وإذا نفذ الأمر غير المشروع والمنفذ يعتقد بناءً على خطأ في الوقائع أنه ينفذ أمراً مشروعاً، فإن حكمه مما يدخل في الفقرة التالية التي تتعلق بالعمل القانوني غير المشروع.

ثانيا ـ العمل غير القانوني «غير المشروع»:

كما نظمت المادة 69 من قانون العقوبات الليبي حكم العمل القانوني الذي يرتكب أداءً للواجب، وذلك على النحو السابق بيانه في الفقرة السابقة، فإن نفس هذه المادة قد تناولت حكم العمل غير القانوني أو غير المشروع في حالتين، الأولى: وهي تنفيذ شخص أمراً غير مشروع صادراً من موظف عمومي وهو يعتقد بناءً على خطأ في الوقائع أنه ينفذ أمراً مشروعاً. الثانية: وهي تنفيذ شخص أمراً غير مشروع تمنعه القوانين منعاً باتاً من أن يناقش في مشروعيته.

ويلاحظ في هذه الصورة أن القانون لا يتوجه إلى من قام بالتنفيذ مباشرة وإنما يتوجه إلى رئيسه، ولذا فإن التنفيذ في الحالتين لابد أن يحصل بناءً على أمر من رئيس الموظف.

كما أن العمل في كلا الحالتين يخرج عن أداء الواجب كسبب من أسباب الإباحة لعدم استناده إلى القانون وإنما إلى مجرد أمر غير مشروع صادر عن السلطة العامة.

ولذا فإن تعارض الواقعة المرتكبة بناءً على الأمر غير المشروع مع أحد القواعد التجريمية الواردة في قانون العقوبات أو أي قانون آخر يتحقق به ركن عدم المشروعية للجريمة، وهو ما يجعل فاعله مسؤولاً عن الجريمة المرتكبة إذا توافرت بالنسبة له باقي أركان الجريمة.

غير أن القانون قرر إعفاء مرتكب العمل غير القانوني في الحالتين المشار إليهما أعلاه من العقاب، إذا توافرت شروط معينة في كل حالة.

ونتكلم فيما يلي عن شروط الاعفاء من العقاب المتعلقة بكل حالة:

الحالة الأولى:

أن ينفذ الفاعل أمراً غير مشروع صادراً عن موظف عمومي وهو يعتقد بناء على خطأ في الوقائع أنه ينفذ أمراً مشروعاً:

إن الأمر الصادر من الموظف العام قد يكون غير مشروع في ذاته إذا صدر بالمخالفة للشروط الموضوعية والشكلية التي يتعين توافرها فيه، مثال ذلك أن يصدر عضو النيابة أمراً إلى مأمورالضبط القضائي بالقبض على شخص غير متهم أو تفتيش منزله، فينفذ المأمور الأمر وهو يجهل عدم مشروعيته، وكذلك أن يصدر الأمر من موظف لا اختصاص له بإصدار الأمر وهو ما يجعل تنفيذه غير قانوني.[1] ومن هذا القبيل أيضاً أن يخطىء منفذ الأمر في أداء واجبه فيقبض على غير المتهم المقصود أو أن يفتش منزلاً غير المنزل المراد تفتيشه.

وطبقاً للقواعد العامة فإن القيام بتنفيذ العمل غير المشروع في مثل هذه الحالات يجعل فاعله مسؤولاً جنائياً، إلا أن القانون حرصاً منه على قيام الموظف بأداء واجبه دون تردد خشية المتابعة الجنائية، فقد قرر عدم عقابه عن جريمة عمدية إذا كان حسن النية يعتقد أنه ينفذ أمراً مشروعاً، وذلك لأن الغلط في الوقائع يؤثر في قيام القصد الجنائي وينفيه. وينبغي في هذه الحالة أن يكون اعتقاده الخاطىء بمشروعية فعله مبنياً على خطأ في الوقائع وليس بناءً على غلط أو جهل بأحكام قانون العقوبات. وقد أشارت المادة 69 من قانون العقوبات صراحة إلى أن الاعتقاد الخاطىء اللازم توافره لعدم عقاب الفاعل يجب أن يكون مبنياً على خطأ في الوقائع، ويعد ذلك تطبيقاً للقاعدة العامة الواردة في قانون العقوبات التي تقضي بأنه لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل (م. 3 عقوبات)؛ وبالتالي، فإن قيام أحد أفراد الشرطة أو الأمن بالاعتداء على متهم بالضرب بأمر رئيسه لحمله على

(1) Conf. G. Gettiol: Ordine Dell' Autorita nel dir pen Milano 1943. P. 76.eseg.

الاعتراف بالتهمة الموجهة إليه يجعله مسؤولاً جنائياً عن فعله، ولا يمكنه الاحتجاج بأنه يعتقد أن القانون يبيح له ذلك لجهله بنصوص قانون العقوبات.

ويقصد بالخطأ في الوقائع الذي ينفي مسؤولية المأمور هو الاعتقاد خطأ بمشروعية الفعل، كأن يعتقد مأمور الضبط القضائي بأن الأمر الصادر إليه بالقبض على متهم أو تفتيشه مستوفٍ شروطه الموضوعية والشكلية، وأنه داخل في اختصاص الأمر الذي أصدره. فهذا الخطأ هو الذي من شأنه أن ينفي القصد الجنائي لدى الجاني. ويأخذ حكم الغلط في الوقائع، الغلط في حكم قانون غير قانون العقوبات لأنه لا يعدو أن يكون جهلاً بواقعه تعد ركناً في الجريمة. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد دفع بأنه كان ينفذ أمراً مشروعاً صدر إليه من رئيسه، وهذا القول منه يعني أنه كان يعتقد أن ما صدر إليه هو أمر مشروع وإذا ما صح ذلك فلا عقاب عليه، ومسألة ثبوت صحة اعتقاد المتهم ذلك من عدمه هي واقعة مادية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع لأنه يظهر مدى توافر الركن المعنوي للجريمة من عدمه»[1]، والمعيار الذي يستند إليه للحكم بخطأ الشخص في مشروعية فعله هو معيار الشخص المعتاد محاطاً بظروف الفاعل، أي أن تكون الظروف التي أحاطت ارتكاب العمل غير القانوني، من شأنها أن تحمل الموظف العادي على الاعتقاد بمشروعية العمل الذي قام به. ولذا، فإذا كانت الوقائع التي أمر بها الموظف ظاهرة المخالفة للقانون ولا يمكن الاعتقاد بأنها مما يجوز لرئيس أن يأمر بها مرؤوسه، كالتزوير في الأوراق الرسمية أو اختلاس الأموال العامة، فإنه لا يقبل من المتهم الاحتجاج بأنه كان يعتقد بمشروعية العمل الذي كلف به[2]. وتطبيقاً لذلك حكم في مصر بأن «ما يقوله الطاعن خاصاً بعدم مسؤوليته عن جريمة اختلاس أموال أميرية طبقاً لنص المادة 63 عقوبات لأنه انصاع لرغبة رئيسه المتهم الأول هذا القول مردود بأن فعل الاختلاس الذي أسند إليه ودانته المحكمة به هو عمل غير مشروع ونية الاجرام فيه واضحة بما لا يشفع

(1) المحكمة العليا جلسة 18/7/87م. مجلة المحكمة العليا س27 ع3 ص217.
أما نصوص قانون العقوبات فهي لا تدخل في أركان الجريمة حتى يشترط انصراف علم الجاني إليها، وإنما هي خالقة التجريم. انظر في الاعتداء بالجهل في حكم قانون غير قانون العقوبات نقض مصري 10/5/1943م. مجموعة القواعد ص6 رقم181 ص247.

(2) قارن: السعيد مصطفى السعيد، المرجع السابق، ص199،200، ورمسيس بنهام. ص324.

للطاعن فيما يدعيه عن عدم مسؤوليته، بل أن إقدامه على ارتكاب هذا الفعل يجعله أسوة المتهم الأول في الجريمة»[2]. كما حكم بأنه «إذا كان الطاعن مأمور مركز ورئيساً للسجن المركزي فلا يقبل منه الدفع بحسن نيته في حبس شخص بغير وجه حق خلافاً لنصوص قانون الإجراءات الجنائية التي ينفذها كل يوم»[3]. وإذا كان الغلط في الوقائع من شأنه نفي القصد الجنائي إلا أنه ليس من شأنه أن ينفي الخطأ عن مسلك الموظف إذا كان القانون يعاقب على الفعل بوصف الخطأ، كما يسأل مدنياً عن تعويض الضرر الذي ترتب عن خطئه.

ولا تنتفي مسؤولية الموظف عن المساءلة عن الجريمة غير العمدية إلا إذا كان قد تثبت وتحرى عن مشروعية فعله، وذلك بأن يكون قد قام بكل ما في وسعه للتأكد من مشروعية عمله وخلوه من العيوب التي تؤثر في صحته. يستوي أن تكون هذه العيوب موضوعية أو شكلية. وبالتالي فإنه يمكن القول بأنه إذا كان اعتقاد الموظف العام بمشروعية فعله يؤثر في القصد الجنائي فينفيه، فإن قيام الموظف بالتثبت والتحري من مشروعية فعله من شأنه أن ينفي عن مسلكه أيضاً الخطأ غير العمدي. وبذلك فإن عدم عقاب الموظف العام في هذه الحالة يرجع إلى انتفاء الركن المعنوي بصورتيه العمدية والخطئية. أما الفعل فإنه يظل غير مشروع من الناحية القانونية وهو ما يستوجب مسؤولية الرئيس الذي أصدر الأمر[1]. كما يسأل عنه أيضاً كل من ساهم في تنفيذه ما لم تمتنع مسؤوليته الجنائية لسبب خاص به.

الحالة الثانية: تنفيذ أمر غير مشروع تمنع القوانين منعاً باتاً الجدال في مشروعيته: وتختلف هذه الحالة عن الحالة السابقة في أن المأمور يعلم بعدم مشروعية الأمر الذي ينفذه، غير أن القانون يمنعه منعاً باتاً من الجدال في مشروعيته وهو ما يكون غالباً في الأنظمة العسكرية حيث لا يسمح للمرؤوس بمناقشة الأوامر الصادرة إليه. وهو ما دعا القانون إلى إعفاء المأمور من العقاب.

ولعدم عقاب الفاعل في هذه الحالة فإنه يتعين على قاضي الموضوع الرجوع إلى القوانين الخاصة التي تحكم طبيعة العلاقة بين من أصدر الأمر وبين المكلف بتنفيذه للقول بأن منفذ الأمر تمنع عليه القوانين منعاً باتاً الجدل في مشروعية الأمر الصادر

---

(1) نقض مصري 11/4/1960م. مجموعة الأحكام، س11 رقم67، ص 337.

إليه. وتعتبر هذه المسألة مسألة موضوعية يختص بالفصل فيها قاضي الموضوع دون رقابة من المحكمة العليا إذا كانت الأسباب التي استند إليها في حكمه سائغة مقبولة وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها[1].

ولذا، فقد حكم بأنه «ليس في قانون الاحتكارات الذي ينظم مصلحة التبغ، ولا في قانون العمل أو الخدمة المدنية الذي ينظم علاقة العمال والموظفين بالمصلحة أي نص يمنع من الجدل في الأوامر التي تصدر من الرؤساء إلى مرؤسيهم، إذا كانت هذه الأوامر غير مشروعة. ولا يقبل من العامل أو الموظف درءاً لمسؤوليته أن يدفع بأن الجريمة قد ارتكبت تنفيذاً لأمر رئيسه، إذ ليس للمرؤوس أن يطيع رئيسه في أمر محرم يعلم أنه يعاقب عليه قانوناً، لأن طاعة الرؤساء لا ينبغي أن تمتد بأية حال إلى الجرائم»[2]. كما حكم بأنه «ليس في قانون الخدمة في القوات المسلحة رقم 40 لسنة 74م أو قانون العقوبات العسكرية رقم 37 لسنة 74م أي نص يمنع من الجدال في الأوامر التي تصدر من الرؤساء إلى مرؤوسيهم إذا كانت هذه الأوامر غير مشروعة، ولا يقبل من الطاعن درءاً للمسؤولية أن يدفع بأن الجريمة قد ارتكبت تنفيذاً لأمر رئيسه إذ ليس للمرؤوس أن يطيع رئيسه في أمر محرم يعلم أنه معاقب عليه قانوناً»[3].

ويمكن اعتبار المأمور الذي تمنعه القوانين منعاً باتاً من الجدال في مشروعية الأوامر الصادرة إليه خاضعاً لإكراه معنوي، لأنه لا يمكنه إلا الامتثال للأوامر الصادرة إليه، ولذا فتمتنع مسؤوليته لانتفاء الركن المعنوي لديه.

وإعفاء المأمور من العقاب لانتفاء الركن المعنوي لديه لا ينفي عن فعله صفة عدم المشروعية، ولذا فإن الاعفاء من العقاب لا يمتد إلى غيره من المساهمين معه ممن يعلم بعدم مشروعية الأمر.

كما يسأل المأمور إذا تجاوز قصداً حدود الأمر الصادر إليه عن جريمة قصدية، أما إذا حدث التجاوز لمجرد الإهمال فإنه يسأل عن فعله بوصف الخطأ إذا كان القانون يعاقب على الفعل بوصف الخطأ.

---

(1) نقض مصري 2/ 1/ 1977م. س28، رقم2، ص14.
(2) Conf. M. Salma «Il Concorso Di piu persone nel Reato Roma» 1964. P. 98e seg.
(3) قارن المحكمة العليا جلسة 18/ 5/ 1955م. مجلة المحكمة العليا جـ1 ص147.

3 ـ مسؤولية من أصدر الأمر غير المشروع

إذا أصدر الموظف أمره غير المشروع الذي ترتب عليه وقوع جريمة وهو يعلم حقيقته، فإنه يسأل عن فعله بوصف العمد وفقاً للنموذج التجريمي الوارد في قانون العقوبات أو غيره من القوانين الجنائية الخاصة الذي ينطبق على فعله، وذلك طبقاً للقواعد العامة.

أما إذا كان الأمر يعتقد بناء على خطأ في الوقائع أن أمره مشروع فإنه لا يسأل جنائياً عن الجريمة التي ترتبت عن فعله إلا بوصف الخطأ إذا كان لم يصدر أمره غير المشروع إلا بناءً على إهمال وبدون تثبت وتحرٍّ إذا كان القانون يعاقب على الفعل بوصف الخطأ، ذلك أن الخطأ في الوقائع يؤثر على القصد الجنائي فينفيه، وذلك طبقاً للقواعد العامة في القصد الجنائي. أما إذا كان الموظف قد أصدر أمره غير المشروع بناءً على خطأ في الوقائع وبعد التثبت والتحري الذي ينفي أي إهمال في حقه، فإنه لا يسأل عما ترتب على أمره بأي وصف لانتفاء الركن المعنوي بصورتيه العمدية والخطئية.

4 ـ الاستعمال المشروع للسلاح

تنص المادة 71 من قانون العقوبات على أنه «لا عقاب على الموظف العمومي الذي يستعمل السلاح أو أية وسيلة أخرى من وسائل القمع المادي أو يأمر باستعماله تنفيذاً لواجب وظيفته، إذا أرغمته على استعماله ضرورة رد عنف أو تغلب على مقاومة الغير للسلطات العامة، وذلك مع مراعاة أحكام المواد السابقة.

ويطبق الحكم ذاته على كل من ساعد الموظف العمومي تلبية لطلب مشروع، أما الأحوال الأخرى التي يخول فيها استعمال السلاح وغيره من وسائل القمع، فينظمها القانون».

وواضح أن هذا النص يمثل صورة من صور أداء الواجب خصها المشرع الليبي بنص خاص نظراً لخطورة استعمال السلاح في أداء الواجب وما يترتب عليه من نتائج ضارة بسلامة الأشخاص وأرواحهم.

وكما يتضح من هذا النص فإن استعمال السلاح أو أية وسيلة أخرى من وسائل القمع المادي، لا يجوز اللجوء إليه أو الأمر باستعماله تنفيذاً لواجب الوظيفة إلا لضرورة رد عنف أو تغلب على مقاومة الغير للسلطات العامة، حيث لا يجدي استعمال أية وسيلة أخرى لا ترقى إلى هذه الدرجة من العنف، كالقبض على متهم قاوم عند القبض عليه، ولم تجد وسيلة أخرى لاستسلامه. وفي ذلك تقول المحكمة العليا الليبية «يبين من نص المادة 71 من قانون العقوبات والمادة الرابعة من القانون رقم 62 ـ 72 بشأن الشرطة وقرار وزير الداخلية رقم 62 ـ 72 بشأن تنظيم صلاحية رجال الشرطة المتعلقة باطلاق النار، إن الاستعمال المشروع للسلاح هو صورة من صور القيام بالواجب رخّصه المشرع بنصوص معينة لخطورة الوسائل التي تستعمل تنفيذاً له وخطورة النتائج التي تترتب عليها. وكان استعمال السلاح بمقتضاه لا يجوز اللجوء إليه إلا لضرورة رد عنف أو تغلب على مقاومة الغير للسلطات العامة، حيث لا يسعف أي سبيل آخر. أو أن يكون السلاح هو الوسيلة الوحيدة لضمان القبض، وإذا انتفى أي مبرر لاستخدامه ولجأ إليه مع ذلك الموظف العام أو رجل الشرطة حسب الأحوال فإنه يسأل عن جريمة عمدية»[1].

وإذا استعمل السلاح طبقاً للشروط التي قررها القانون لأداء الواجب، فإن من استعمله أو أمر باستعماله لا يسأل جنائياً أو مدنياً لانتفاء الصفة غير المشروعة عن فعله، كما لا يسأل كل من ساهم مع الفاعل الأصلي سواء بوصفه شريكاً أو فاعلاً مع غيره، وذلك بالنظر لأن المساهمة في هذه الحالة تكون مساهمة في واقعة مشروعة طبقاً للقواعد العامة في الإباحة.

كما لا يسأل الموظف عن جريمة عمدية إذا اعتقد خطأ بوجود مبرر لاستخدام السلاح أو أية وسيلة مادية أخرى للقمع إذا نتج عنه حدوث واقعة مطابقة لنموذج تجريمي معين، وذلك لأن الغلط في الوقائع من شأنه أن ينفي القصد الجنائي على النحو السابق الإشارة إليه في الغلط في الإباحة، غير أنه يمكن أن يسأل عن جريمة غير عمدية إذا كان القانون يعاقب على فعله بهذا الوصف ما لم يثبت الموظف أن اعتقاده بوجود المبرر كان بناء على أسباب معقولة وبعد التثبت والتحري، إلا أن

---

(1) المحكمة العليا جلسة 19/ 4/ 1966م. مجلة المحكمة العليا س3 عدد1 ص29 وأيضاً: جلسة 27/ 6/ 1956م. طـ رقم 152 ص611.

الظروف التي وجد فيها من شأنها أن تجعل أي موظف آخر في مثل ظروفه يتصرف نفس التصرف. إذ في مثل هذه الحالة لا يمكن مساءلة الموظف عن النتائج التي ترتبت على فعله سواء بوصف العمد أم الخطأ لانتفاء الركن المعنوي. مثال ذلك أن يكلف أحد مأموري الضبط القضائي بالقبض على متهم معروف بالعنف ومقاومة رجال الشرطة أو الأمن، وعند مقابلته للقبض عليه وضع يده في جيبه فاعتقد المأمور أنه سيخرج مسدساً من جيبه فبادره باطلاق النار، ففي مثل هذه الحالة لا يسأل مأمور الضبط عن جريمة جرح عمدية أو خطئية، ولو اتضح بعد ذلك أن المتهم لم يكن يحمل سلاحاً. أما إذا تعمد الموظف التجاوز في استعمال السلاح أو ما في حكمه رغم عدم وجود مبرر لذلك، فإنه يكون مسؤولاً عن الجريمة العمدية التي يرتكبها طبقاً للقواعد العامة.

أما الأحوال الأخرى التي يخول فيها استعمال السلاح وما في حكمه من وسائل القمع المادي، فقد نظمتها القوانين الخاصة. ومن هذا القبيل ما قضت به المادة 31 من القانون رقم 15 لسنة 1992م بشأن الأمن، من أنه لرجل الشرطة استعمال القوة دون استعمال السلاح وذلك بالقدر اللازم لأداء واجبه، وبشرط أن تكون هي الوسيلة الوحيدة لذلك. ويقتصر استعمال السلاح على الأحوال الآتية:

1 - القبض على كل محكوم عليه بعقوبة جناية أو بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر إذا قاوم أو حاول الهرب.

2 - القبض على كل متهم بجناية أو متلبس بجنحة يجوز فيها القبض، إذا قاوم أو حاول الهرب.

3 - القبض على كل متهم صدر أمر بالقبض عليه، إذا قاوم أو حاول الهرب.

4 - القبض على كل مسجون يحاول الهرب وعند حراسة المسجونين إذا قاوموا وذلك في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في قانون السجون.

5 - فض التجمع الذي يحدث من خمسة أشخاص فأكثر إذا عرض الأمن العام للخطر.

6 - حالات الدفاع عن النفس ومقاومة الاعتداء بالسلاح.

ويراعى في جميع الأحوال السابقة أن يكون إطلاق النار هو الوسيلة الوحيدة

لتحقيق الأغراض المتقدمة.

كما تنص المادة الثامنة والتسعون من القانون رقم 47 لسنة 1975م في شأن السجون بأنه «يجوز لرجال الشرطة العاملين في السجون وكذلك للمكلفين بحراسة المحكوم عليهم والمحبوسين احتياطياً داخل السجن وخارجه، أن يستعملوا أسلحتهم النارية ضد هؤلاء في الأحوال الآتية:

أ - صد أي هجوم أو مقاومة مصحوبة باستعمال القوة إذا لم يكن في مقدورهم صدها بوسائل أخرى.

ب - منع فرار أي نزيل إذا تعذر منعه بوسائل أخرى.

وفي جميع الأحوال، يتعين البدء باطلاق عيار ناري واحد في الفضاء للإنذار، فإن واصل النزيل محاولته الهجوم أو المقاومة أو الفرار بعد هذا الإنذار، جاز اطلاق النار في اتجاه الساقين».

المطلب الخامس
حالة الضرورة

1 ـ التعريف بحالة الضرورة.

2 ـ الأساس القانوني لحالة الضرورة.

3 ـ الاكراه المعنوي.

4 ـ شروط الضرورة: شروط الخطر ـ شروط فعل الضرورة.

5 ـ اثبات حالة الضرورة.

6 ـ تجاوز حدود حالة الضرورة.

1 ـ التعريف بحالة الضرورة

اعتبر قانون العقوبات الليبي حالة الضرورة من ضمن أسباب الإباحة، حيث وردت أحكامها ضمن هذه الأسباب. وقد نظمت هذه الحالة المادة 72 عقوبات حيث نصت على أنه «لا عقاب على من ارتكب فعلاً أرغمته على ارتكابه ضرورة إنقاذ نفسه أو غيره من خطر محدق يهدد بضرر جسيم للنفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى ما دام الفعل متناسباً مع الخطر.

ولا يطبق هذا الحكم على من يخضعه واجب قانوني لتعريض نفسه للخطر.

ويطبق حكم الفقرة الأولى من هذه المادة أيضاً، إذا نتجت حالة الضرورة عن تهديد الغير، إلا أنه في هذه الحالة يكون مسؤولاً عن الفعل الشخص الذي استعمل التهديد للارغام على ارتكابه»[1]. ومثال هذه الحالة من يتعلق وهو في عرض البحر بقطعة خشب طافية لا تتحمل سوى شخص واحد، فيدفع الشخص المتعلق بها في البحر من أجل أن ينجو بنفسه، مما ينجم عنه غرق الشخص الأول ووفاته.

وأسباب حالة الضرورة متعددة، ولذا فإنها لا تنجم فقط عن مجرد خطر مصدره قوة الطبيعة كما في المثال السابق وإنما الخطر يمكن أن يكون مصدره أيضاً اعتداء إنسان، مثال ذلك من يفر من اعتداء ظالم عليه فيدخل إلى منزل شخص آخر فيشكل فعله جريمة انتهاك حرمة المساكن المعاقب عليها بالمادة 436 عقوبات.

(1) المحكمة العليا جلسة 25/ 4/ 1978م. مجلة المحكمة العليا س5. عدد2 ص158. انظر أيضاً: نقض ايطالي 7/ 2/ 1961م. مشار إليه في: Giust. Pen. 1961,11,798M. 893.

والحالة الضرورة أوجه تشابه دقيقة مع حالة الدفاع الشرعي، غير أنها تختلف عنه في أنه في الدفاع الشرعي تكون المصلحة التي يلحق بها الضرر هي مصلحة تتعلق بالمعتدي. أما في حالة الضرورة فإن الضرر يلحق دائماً بشخص ثالث أي بشخص لا يرجع إليه حدوث الخطر. وبتعبير آخر فإن الشخص الذي يلحقه الضرر في حياته أو ماله أو في أي مصلحة أخرى خاصة به هو شخص بريء. أما أفعال الدفاع الشرعي فإنها دائماً توجه إلى المعتدي.

غير أن حالة الضرورة يمكن أن تتطابق وحالة الدفاع الشرعي في الحالات التي يكون فيها مصدر الخطر هو إنسان، حيث يستفيد الشخص المتضرر من حالة الدفاع الشرعي إذا وجه فعله ضد المعتدي، بينما يستفيد من حالة الضرورة إذا أضر أو عرض للخطر مصلحة شخص ثالث[1].

2 ـ الأساس القانوني لحالة الضرورة

إن الخلاف حول الأساس القانوني لحالة الضرورة كان وما يزال على أشده في الفقه[2]، حيث رأى البعض أن عدم العقاب في هذه الحالة يرجع إلى عدم جدوى العقاب في مواجهة شخص يجد نفسه أمام ضرر فادح. في حين يرى جانب آخر من الفقه أن أساس عدم العقاب في هذه الظروف إنما يرجع إلى غريزة البقاء الكامنة في نفس كل انسان[3]. بينما يرى جانب آخر من الفقه أن عدم العقاب في هذه الحالة إنما يرجع إلى انتفاء ركن الخطيئة أو الإثم لأنه بالنظر إلى الظروف التي أحاطت بسلوك الفاعل لا يمكن أن يطلب منه تصرف مختلف عما ارتكبه بالفعل، ذلك أن إرادة الفاعل في هذه الحالة إن لم تكن منعدمة فهي ضعيفة إلى الحد الذي يجعلها غير آثمة.[4] ويدعم هذا الرأي نص الفقرة الأخيرة من المادة 72 عقوبات الذي يقضي بأنه «ويطبق حكم الفقرة الأولى من هذه المادة أيضاً إذا نتجت حالة الضرورة عن تهديد الغير، إلا أنه في هذه الحالة يكون مسؤولاً عن الفعل الشخص

---

(1) المحكمة العليا جلسة 25/ 4/ 1978م. مجلة المحكمة العليا، س.5، ع.2، ص158.

(2) يقابل هذا النص المادة 54 عقوبات ايطالي.

(3) E. Antolisei «Parte generale» Op. 432.

(4) Conf. Contieri 'Lo stato di necessita Milano'1939.

الذي استعمل التهديد للإرغام على ارتكابه». وهذه الصورة سنعود إليها فيما بعد.

غير أنه يمكن القول بأنه سواء بالنسبة لحالة الدفاع الشرعي أو حالة الضرورة فإنه يوجد عنصر يؤثر على الإرادة وهو ما يترتب عليه التسليم بأنه على الصعيد النفسي لا يمكن توجيه أي لوم إلى الفعل[1]، وبالتالي فإن تحديد الأساس القانوني لعدم العقاب في حالة الضرورة يتطلب الرجوع إلى مبدأ عدم المشروعية، حيث إنه في حالة الضرورة ينبغي على المشرع أن يتساهل في ارتكاب الضرر لأنه لا يمكن للفاعل بالوسائل التي تحت تصرفه الحيلولة دون وقوعه أو ايقافه، ذلك أننا حتى في هذه الحالة كما هو الحال في الدفاع الشرعي ـ أمام وضع يتحقق فيه التنازع بين مصلحتين قانونيتين، والأفضل بالنسبة للمجتمع التضحية بالمصلحة الأقل أهمية اجتماعياً، وفي حالة التساوي في الأهمية يضحى بأحداهما لأن إحداهما من الضرورة التضحية بها، ولذا فإنه ينعدم الضرر الاجتماعي حتى في هذه الحالة الأخيرة، حيث لا يمكن أن يطلب من المواطن غير ذلك[2].

وبذلك يتضح، أن فعل الضرورة ليس فقط فعلاً غير معاقب عليه وإنما هو أيضاً سلوك مشروع، ولا يتعارض مع ذلك ما تقضي به المادة 171 من القانون المدني الليبي من إعطاء المضرور الحق في التعويض المناسب لأن التعويض من ناحية لا يتطلب بالضرورة عدم مشروعية الفعل، كما أنه من ناحية أخرى في هذه الحالة لا يقصد به إصلاح الضرر وإنما للقاضي أن يحكم بالتعويض المناسب[3].

3 ـ الإكراه المعنوي

أما ما أشارت إليه الفقرة الأخيرة من المادة 72 عقوبات من أنه «ويطبق حكم الفقرة الأولى من هذه المادة أيضاً إذا نتجت حالة الضرورة عن تهديد الغير، إلا أنه في هذه الحالة يكون مسؤولاً عن الفعل الشخص الذي استعمل التهديد للارغام على ارتكابه»، فهو ما يعرف بالإكراه المعنوي وهو يكون إذا حمل انسان إنساناً آخر على القيام بفعل أو الامتناع عنه تحت التهديد بضرر مستقبل. وتحديده يعتمد على

(1) G. Maggiore. Dir-Pen. P. 319.

(2) Conf. Scarano, la non Esigibilita nel Diritto Penale, Napoli,1948.

(3) G. Bettiol. P.460.

إرادة الشخص المهدد، وهذا التهديد يكون كبديل لما طلب منه، أي أن على الشخص المهدد أن يختار بين القيام بما طلب منه أو تحمل الضرر المهدد به.

وكما يتضح من النص السابق ذكره فإن التهديد لكي يمنع من العقاب ينبغي أن يجعل المهدد فعلاً في حالة ضرورة طبقاً لشروط حالة الضرورة التي سنوضحها فيما بعد.

وبطبيعة الحال فإن الشخص الذي استعمل التهديد هو من يتحمل مسؤولية الجريمة التي ارتكبت. وفي الواقع فإن هذا الحكم يعد تطبيقاً من تطبيقات المادة 152 عقوبات التي تقضي بأنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً». وفيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية يلاحظ أنه بالنظر لاختلاف السبب في هذه الصورة «تهديد الغير» الذي حمل الفاعل على التصرف ما يدعو إلى القول باختلاف الأساس القانوني لهذه الحالة «الإكراه المعنوي» عن حالة الضرورة مع الأخذ في الاعتبار الحالة النفسية أو بالأصح القيود النفسية التي يتصرف فيها الفاعل والتي بالنظر إليها لا يمكن توجيه أي لوم إلى مسلكه.

4 ـ شروط الضرورة

لتوافر حالة الضرورة وبالتالي امتناع العقاب ينبغي توافر عدة شروط بعضها يتعلق بحالة الخطر والبعض الآخر خاص بالفعل الضار نتناولها فيما يلي:

أ ـ شروط الخطر:

1 ـ وجود خطر حالّ جسيم يهدد النفس:

لقيام حالة الضرورة ينبغي وجود خطر حالّ يهدد نفس إنسان بالضرر. ولاعتبار الخطر حالاً يشترط ما سبق ذكره عن شروط الاعتداء في الدفاع الشرعي.

وباشتراط أن يكون الخطر مهدداً للنفس، فإنه يستبعد إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة إذا كان الخطر مهدداً للمال. ويقصد بالضرر المهدد للنفس كل خطر يهدد حياة الإنسان أو سلامة جسمه كالقتل أو الإصابات البليغة. كما يمكن أن يعد

كذلك كل ما يهدد حرية الانسان المادية والمعنوية كحجزه في مكان مغلق فيضطر لتحطيم نوافذه للهروب، أو عرضه كأن تفقد امرأة ملابسها على شاطىء البحر فتضطر من أجل ستر عورتها الاستيلاء على ملابس مستحم آخر، أو شرفه واعتباره كأن يجد شخص عبارات تمس بشرفه مكتوبة في جريدة معروضة للبيع فيمزقها.

وإذا كان الخطر مهدداً للنفس فإنه يستوي أن يكون الخطر يهدد نفس الشخص أو يهدد نفس الغير، مثال ذلك فإن الطبيب يجوز له الاحتجاج بحالة الضرورة إذا أجرى عملية جراحية لإمرأة لإنقاذ حياتها بدون رضاها، إذ يجوز له الاحتجاج بحالة الضرورة رغم عدم وجود أية علاقة بينه وبين المريضة.

غير أنه لا يكفي لتوافر حالة الضرورة أن يهدد الخطر نفس إنسان، وإنما ينبغي أن يكون الخطر جسيماً، أي على درجة كبيرة من الجسامة. وتقدير ما إذا كان الضرر جسيماً من عدمه هو من اختصاص قاضي الموضوع يقدره طبقاً لمعيار موضوعي يستفاد من النظام القانوني الجنائي، ولذا فإن وجهة نظر مرتكب الفعل لا يمكن ان تكون محل اعتبار، ولا يمكن تقييم ضرر بأنه جسيم لمجرد أن مرتكب الفعل يرى ذلك، في حين أنه في الواقع ليس كذلك. مثال ذلك فإن من حملت نتيجة اغتصاب جنسي لا يمكنها الاحتجاج بحالة الضرورة في ارتكاب جريمة الاجهاض لأن الشرف هو مسألة معنوية لا يمكن أن يفقد بفعل ارتكب عنوة وإن كانت مرتكبة الفعل ترى عكس ذلك[1].

ولا يعد من قبيل التهديد ضد النفس التهديد بالنقل أو الفصل من العمل، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «لا يدخل في حالة الضرورة حرمان الجاني من مصلحة مادية أو معنوية كالفصل من الوظيفة أو توقيع جزاء إداري»[2].

ويلاحظ أنه مع اشتراط أن يكون الخطر حقيقياً إلا أنه يكفي أن يكون وهمياً وفقاً للقواعد العامة للغلط، وذلك بأن يعتقد الفاعل لأسباب معقولة بأنه مهدد بخطر جسيم على النفس خلاف الواقع، وتقدير ذلك يدخل في السلطة الكاملة لقاضي الموضوع الذي ينبغي أن يأخذ في الاعتبار حالة الشخص المتوسط الإمكانيات الذي قد يوجد في نفس ظروف المتهم والملابسات التي أحاطت به.

---

(1) V. Molari, Profili dello stato di necesila, padova. 1964. P. 102 e seg.

(2) انظر هذا الرأي في الفقه الايطالي انتوليزي ـ المرجع السابق، ص 236.

2 ـ ألا يكون لإرادة الشخص دخل في حلول الخطر:

يجب أن لا يكون لإرادة الفاعل دخل في حلول الخطر المحدق به لأنه كما قالت محكمة النقض المصرية في حكم لها بأنه «ليس للمرء ان يرتكب أمراً محرماً ثم يقترف جريمة في سبيل النجاة مما ارتكبه»[1].

ويقصد بإرادة الشخص التي ينبغي أن لا يكون لها دخل في حلول الخطر توافر القصد الجنائي لديه، وذلك بأن لا يتوقع ويريد حدوث النتيجة الضارة، مثال ذلك فإن من يحرق المنزل قصداً لا يجوز له الاحتجاج بحالة الضرورة إذا كان من أجل انقاذ نفسه يرمي بشخص صادفه في طريقة في النار. أما إذا حدث الحريق بخطأ منه نتيجة إهمال أو تقصير فإنه ليس هناك ما يمنع من احتجاجه بحالة الضرورة. ولذا فإنه لا يكفي في هذا السياق لنفي حالة الضرورة مجرد ارتكاب الفاعل سلوكاً عمدياً، ذلك أن مجرد إرادة السلوك ليست كافية لاعتبار النتيجة عمدية وإنما يجب أن يريد الفاعل أيضاً حدوث النتيجة. مثال ذلك فإن السائق الذي يقود سيارته بطريقة خطيرة يمكنه الاحتجاج بحالة الضرورة إذا دهس أحد المارة من أجل انقاذ نفسه.

3 ـ ألا يكون القانون قد ألزم الشخص بتعريض نفسه للخطر:

إن من يفرض عليه القانون بحكم وظيفته أو بمقتضى قاعدة قانونية أن يعرض نفسه للخطر، لا يجوز له الاحتجاج بحالة الضرورة كرجل المطافىء الذي يجب عليه مواجهة الحرائق لإنقاذ من هم بحالة خطر أو قائد السفينة الذي يجب عليه أن يكون آخر شخص يترك السفينة في حالة الغرق.

غير أن يجب أن يتعلق الأمر دائماً بواجب قانوني مقرر بمقتضى قاعدة قانونية أو قاعدة اتفاقية ومثال هذه الحالة الأخيرة: الممرض المكلف اتفاقاً بحراسة مجنون لا يمكنه الاحتجاج بحالة الضرورة إذا هرب خوفاً وأضر بشخص ثالث[2].

---

(1) V. Bettiol, Op. Cit. P.194, Fantolisei. P. 237.
انظر أيضاً علي راشد: القانون الجنائي المدخل وأصول النظرية العامة الطبعة الأولى 1970م ص389 والسعيد مصطفى السعيد ص449.

(2) المحكمة العليا جلسة 22/ 2/ 1956م ط ص595.

ب ـ شروط فعل الضرورة:

يشترط في الفعل الذي يرتكب دفعاً للخطر الجسيم على النفس والذي تتوافر به حالة الضرورة، ما يأتي من الشروط:

1 ـ أن يكون الفعل لازماً لانقاذ نفسه أو غيره:

ينبغي أن يكون الفعل المرتكب لازماً لدفع الخطر، أي هو الوسيلة الوحيدة لدرئه. وقد عبّرت المادة 72 عقوبات عن هذا الشرط بقولها: «ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى». وهو ما يعني بأنه إذا كان أمام الشخص وسيلة أخرى ممكنة لدفع الخطر فإنه لا يسمح بالحاقه الضرر بمصلحة شخص بريء، ولذا فإن من بإمكانه الهروب من الخطر دون الإضرار بالآخرين لا يحق له الاحتجاج بحالة الضرورة إذا ما دفع الخطر بارتكاب جريمة.

ويمكن الاحتجاج بحالة الضرورة لانقاذ نفس الفاعل أو نفس غيره دون اشتراط وجود أية علاقة أو رابطة بينه وبين من تصرف لانقاذه.

2 ـ أن يكون الفعل متناسباً مع الخطر:

ويقصد به أن يكون الفعل أقلّ أهمية من الضرر المراد دفعه أو مساوياً له، ولكن ليس أكثر منه جسامة. وعلى ذلك فإن من بإمكانه إتلاف المنقول في سبيل انقاذ نفسه لا يجوز له القتل أو الاصابة، مثال ذلك فإن ربان السفينة يجب عليه لانقاذها من الغرق عن طريق تخفيف حمولتها أن يلقي بالبضائع وليس بالركاب. كما أن من يضطره الجوع للحصول على بعض الطعام يمكنه الاستيلاء على مبلغ من النقود يكفي لشراء قدر من الخبز لسد الجوع ولكن لا يمكنه الاستيلاء على مبلغ يفوق ذلك أو مبلغ لشراء بعض الحلويات.

وتقدير تناسب الفعل مع الخطر المحدق يعد من المسائل الموضوعية المتعلقة بوقائع الدعوى التي يفصل فيها قاضي الموضوع بالنظر إلى ملابسات كل واقعة على حده.[1]

---

(1) نقض مصري 6/ 1/ 1969 مجموعة أحكام النقض س18 رقم 455 ص 1196.

غير أنه ينبغي أن يلاحظ بأنه لما كان فعل الضرورة يقع ضد مصلحة تتعلق بشخص بريء، فإن الحكم بتوافر التناسب يجب أن يكون أكثر شدة منه في حالة الدفاع الشرعي. حيث أن المهدد بخطر في حالة الضرورة يقع عليه واجب التصرف ليس بحرص فقط وإنما بحرص شديد.

5 ـ اثبات حالة الضرورة

يتجه القضاء إلى القول بأن إثبات حالة الضرورة يقع على عاتق المتهم(1). وتقدير مدى توافر شروط حالة الضرورة من عدمه هو من اختصاص قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك ما دام قد أسس اقتناعه على أسباب سائغة ومقبولة. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان ما يردده الطاعن الثاني في طعنه بأنه قتل المجني عليه الثاني مكرهاً تحت تأثير نفوذ الطاعن الأول ومكانته، قد فندته محكمة الموضوع بأسباب سائغة ورأت أن هذا الطاعن قد استلم البندقية وذخيرتها من زميله الطاعن الأول قبل خروجهما إلى مسرح الجريمة وكان لديه الوقت الكافي للإفلات من هذه المهمة الخطيرة وإنهما من قبيلتين مختلفتين، وخلصت من ذلك إلى انتفاء وجود إكراه أو تسلط، فذلك منها تقدير موضوعي سائغ لا معقب عليه من المحكمة العليا»(2).

غير أن محكمة الموضوع إذا انتهت إلى القول بتوافر حالة الضرورة فيجب عليها أن تبين في حكمها الوقائع التي تبرر قيامها، ذلك أن للمحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون مراقبة مدى توافر الشروط اللازمة لقيام حالة الضرورة والواردة في المادة 72 عقوبات.

6 ـ تجاوز حدود حالة الضرورة

يقصد بتجاوز حدود حالة الضرورة انتفاء التناسب بين جسامة فعل الضرورة والخطر الذي هدد به مرتكب هذا الفعل، على الرغم من توافر الشروط الأخرى اللازمة لقيام حالة الضرورة. وهو ما يعني أن سائر شروط حالة الضرورة قد توافرت، غير أن مرتكب الفعل قد استعمل قدراً من القوة تجاوز ما كان كافياً لدرء

(1) Maggiore. Dir. Pen. P. 322.

(2) V. De. Francesco, La Propozione nella Stato di necesita, Napoli, 1978. P. XI.

الخطر المهدد به. أما إذا انتفى شرط آخر من شروط الضرورة فإنه لا قيام لحالة الضرورة وبالتالي لا مجال للحديث عن تجاوز حدودها.

وقد أوجبت المادة 73 من قانون العقوبات الليبي أن يعاقب الشخص متجاوز حدود الضرورة خطأً، بعقوبة مخففة هي عقوبة الجريمة الخطئية إذا كان القانون يعاقب على سلوكه بهذا الوصف، مثال ذلك إذا أدى سلوك مرتكب فعل الضرورة إلى موت شخص دفعاً للخطر الجسيم المحدق به، فعلى المحكمة أن تحكم عليه بعقوبة القتل الخطأ وليس بعقوبة القتل العمد. وما ينسجم مع نص المادة 73 عقوبات السابق ذكره فإن الفاعل لا يسأل عن فعله لا بوصف العمد أو الخطأ إذا كان القانون لا يعاقب على سلوكه بوصف الخطأ[1]، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه في حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

وغنيّ عن البيان أن الشخص إذا تجاوز عمداً حدود حالة الضرورة وذلك بأنه كان مدركاً أن بإمكانه دفع الخطر بفعل مناسب، إلا أنه إرادياً استعمل قدراً من القوة يزيد على ذلك، فإنه يسأل عن فعله مسؤولية كاملة بوصف العمد لانتفاء حالة الضرورة.

(1) انظر نقض ايطالي 5/10/1959م. مشار إليه في: I Cod. Pen. Art. 54.

الفصل الرابع

الأهلية الجنائية وموانعها

المبحث الأول
الأهلية الجنائية

1 ـ مفهوم الأهلية الجنائية.

2 ـ أهلية الشخص المعنوي.

1 ـ مفهوم الأهلية الجنائية

إن الحكم بالإثم أي بقيام الركن المعنوي للجريمة يفترض توافر الأهلية الجنائية لدى الجاني، بحيث يمكن إسناد الواقعة غير المشروعة إلى إرادته في صورة العمد أو الخطأ غير العمدي ـ وقد عبّر قانون العقوبات الليبي عن الأهلية الجنائية بالمسؤولية الجنائية.

وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة 79 عقوبات بقولها: «لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة. ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا لم تجز مسألة الفاعل وقت ارتكاب الفعل».

وبالتالي، فإنه إذا لم تتوافر لدى المتهم الأهلية الجنائية فإنه لا مجال للإسناد المعنوي أي الإثم في شكله العمدي، أو غير العمدي. ويعد موضوع الأهلية الجنائية من أكثر المواضيع التي أثارت النقاش حولها في مجال القانون الجنائي. وعلى الأرجح، فإن الأهلية في هذا المقام تعني المسؤولية فيقصد بها مجموعة الإمكانيات والشروط النفسية التي تجعل من الممكن اسناد الفعل إلى إنسان باعتباره مرتكبه عن شعور وإرادة[1]. وهكذا فإن الأهلية الجنائية تشير إلى الجانب المعنوي في الإنسان، فالإنسان لكي يسأل جنائياً لابد من توافر عنصري الشعور والإرادة لديه، خلاف ذلك فإن سلوك الإنسان لا يكون محلاً للمساءلة والعقاب. وهذا المبدأ لا استثناء له في مجال القانون الجنائي لأنه بدون إرادة لا قيام لجريمة قصدية أو خطئية ولو كانت

---

(1) المحكمة العليا جلسة 2/ 3/ 1955م. جـ1. ص75.

مخالفة، ويتضح ذلك من نص الفقرة الأخيرة من المادة 62 عقوبات التي تنص على أنه «أما في المخالفات فالكل مسؤول عن فعله أو امتناعه سواء اقترن بقصد جنائي أم بخطأ ما دام ناتجاً عن شعور وإرادة» ولذا، فإن وجود الإرادة التي تفترض توافر الشعور هي التي تفصل في محيط القانون الجنائي بين ما يعدّ جريمة وما لا يعدّ».

والاعتراف بحرية الإتيار أو الإرادة هو ما يعطي قيمة للعقوبة، فالإنسان يعاقب لأنه يتصرف بإرادة حرة. ولذا، فإنه ما بين العقوبة والخطأ توجد علاقة مباشرة، إذ بمجرد عدم توافر الخطأ فإنه لا وجود للعقوبة ويحلّ محلها تدبير وقائي.

ويقصد بقوة الشعور أو الادراك قدرة الإنسان على تفهّم ما يحيط به من علاقات وإدراكه للقيمة الاجتماعية لتصرفاته، أي إدراكه للمعنى الأخلاقي والاجتماعي الذي يضفي على تصرفاته، وهو ما يتطلب مستوى معيناً من النضج العقلي في الشخص صاحب التصرف، إذ الإنسان لا يمكن أن يريد إذا كان لم يعرف أولاً ماذا يريد تحقيقه. غير أن هذا الإدراك لا يمتد إلى ضرورة معرفة حكم السلوك في القانون الجنائي، ذلك لأنه لا يشترط لعقاب الشخص معرفته لأحكام القانون الجنائي، حيث لا يجوز الاحتجاج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل «م. 3 عقوبات».

كما أنه لا يكفي أن يتوافر لدى الشخص قوة الشعور أو الادراك لكي يسأل جنائياً وإنما ينبغي أن يتوافر إضافة إلى ذلك حرية الإرادة ذلك أن الأهلية الجنائية تقوم على عنصرين هما الشعور والإرادة أي القدرة على توجيه الإرادة إلى القيام بعمل أو الامتناع عنه استقلالاً عن الظروف والدوافع التي تحيط به أي أن حرية الإرادة تعني قدرتها على أن تضع بنفسها باعثاً أو سبباً للسلوك[1]. وفي تطلب توافر عنصري المسؤولية الجنائية للإسناد المعنوي قضت المحكمة العليا الليبية بأنه لا تقوم المسؤولية الجنائية في حق الفاعل إلا إذا كان وقت ارتكابه للفعل يتمتع بقوة الإدراك أي التمييز بين الخير والشر، وبين ما هو مباح وما هو محظور، وإدراك ماهية العقاب للسلوك المخالف للقانون، وأن يتمتع أيضاً بقوة الادراك أي حرية الاختيار الذي

(1) يرى البعض أن مرتكب الفعل يسأل عن جريمة عمدية وللقاضي أن يخفف عقوبته استناداً إلى المادة 29 عقوبات عبد العزيز الألفي ص397.

يقوم به اقداماً أو إحجاماً[1].

وكما أشارت المادة 2/79 عقوبات فإن قوة الشعور والإرادة اللازمين لعقاب المتهم جنائياً يجب أن يتوافرا وقت اقتراف الفعل، أما فقدهما قبل ارتكاب الفعل أو بعده فإنه لا يؤثر في توافر الخطأ الجنائي في معناه الواسع في جانب المتهم ومن ثم مسؤوليته جنائياً. وسبق أن أشرنا إلى أن موقع الأهلية الجنائية من الناحية المنهجية هو اعتبارها عنصراً من عناصر الأثم أو الركن المعنوي للجريمة لأنه لكي يوجه اللوم لحدوث سلوك ضار يجب أن يكون الإنسان مرتكب السلوك الذي يوجه إليه اللوم مالكاً لقوة الشعور والإرادة[2]، وبالتالي فإن توافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية من شأنه تجريد الإرادة من قيمتها القانونية، مما يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي ومسؤولية الجاني عنها. أما الركن المادي وركن عدم المشروعية فإنهما يتوافران حتى بالنسبة لعديمي الأهلية، وإن حل التدبير الوقائي محل العقوبة بالنسبة لهذه الحالة.

2 ـ أهلية الشخص المعنوي

الأصل أن الأهلية الجنائية لا تثبت إلا للشخص الطبيعي باعتباره هو من يمكن أن تكون له قوة الشعور والإرادة. أما الشخص المعنوي أو الاعتباري فبالنظر لأنه لا تتوافر لديه القدرات النفسية التي تتوافر للإنسان واللازمة لتوافر الأهلية الجنائية فإنه لا يمكن أن يخاطب بقواعد القانون الجنائي أو قانون العقوبات. ذلك أن الشخص الاعتباري ليس إلا مجرد حقيقة قانونية يختلف في تكوينه عن الشخص الطبيعي ويتوقف وجوده على إرادة المشرع.

---

(1) G. Bettiol. L. Manto Vani, Dir. Pen. Op. Cit. P. 455.

(2) Battaglini, Diritto penale 1949 P. 105.

المبحث الثاني
موانع الأهلية الجنائية

1 ـ تمهيد.

2 ـ صغر السن.

3 ـ العيب العقلي الكلي.

4 ـ العيب العقلي الجزئي.

5 ـ السكر والتخدير.

6 ـ حالات الانفعال والهوى.

1 ـ تمهيد

إذا كان يشترط فيمن يُسأل جنائياً عن فعل أو امتناع أن تكون لديه قوة الشعور والإرادة وقت ارتكابه، فإن هذه المسؤولية يمكن أن تتخلف أو تمتنع بتخلف أحد عنصريها الشعور أو الإرادة، أو هما معاً، ذلك أن المتهم في هذه الحالة لا يمكن أن يوجَّه إليه أي لوم على ما ارتكب من سلوك.

وتمتنع مسؤولية الشخص عادة بسبب صغر السن لأنه لم يكتمل نموه العقلي أو النفسي، أو أنه توجد ظروف معينة دائمة أو مؤقتة تمنع أو تنقص بدرجة جسيمة من أهليته الجنائية وذلك على النحو الذي سنشير إليه فيما بعد.

حالات امتناع المسؤولية الجنائية في التشريع الليبي:

نتناول الآن دراسة الحالات التي نص قانون العقوبات الليبي على أنها تمنع المسؤولية لفقد الأهلية الجنائية، وهي حالة صغر السن عن الرابعة عشر «م. 80 عقوبات» والعيب الكلي في العقل «م. 83 عقوبات»، والصمم والبكم «م. 86 عقوبات»، والسكر الناتج عن حادث طارىء أو قوة قاهرة «م.87 عقوبات»، والتسمم المزمن لتعاطي الكحول أو المخدرات «م. 92 عقوبات».

ونص القانون على هذه الحالات لا يمنع القاضي من الحكم في غيرها من الحالات التي يتضح فيها انتفاء الشعور والإرادة لدى المتهم وقت ارتكاب الفعل، ولو لم يوجد نص يقضي بذلك، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة التي تقضي بأنه «لا

يعاقب على فعل أو امتناع يعدّه القانون جريمة إلا إذا ارتكب عن شعور وإرادة» (م. 79/ 1 عقوبات)، وبأنه «لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة» (م. 79/ 1 عقوبات).

غير أننا قبل أن نمر إلى الحالات التي تمتنع فيها مسؤولية المتهم والتي تناولها القانون، فإننا نتوقف عند نصين وردا في قانون العقوبات الليبي وهما نص المادة 93 الخاص بافقاد الغير الشعور لاقتراف جريمة، ونص المادة 94 الخاص بتدبير فقدان الشعور والإرادة.

أ ـ افقاد الغير الشعور لاقتراف الجريمة:

يقضي نص المادة 93 عقوبات بأنه «من أفقد الغير شعوره أو إرادته لحمله على ارتكاب جريمة كان مسؤولاً عن الفعل المقترف، وتزاد عقوبته بمقدار لا يجاوز الثلث»، وهذا النص مصدره المادة 86 من قانون العقوبات الايطالي. وهو في جوهره يعد تطبيقاً للقواعد العامة، إذ أنه حتى في حالة عدم وجوده فإن المفسر سوف يتوصل إلى نفس النتيجة التي قضى بها، فيما عدا ما نص عليه من زيادة العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث.

وفي تطبيق النص المذكور أعلاه، يجب أن يلاحظ أن الأمر يتعلق بفقدان الأهلية والعيب العقلي الكلي، الصم والبكم، السكر. . الخ، وليس مجرد نقص في قوة الشعور والإرادة بقدر جسيم. كما يجب أن يتعلق الأمر بإفقاد الغير الشعور، وليس بافقاد الشخص نفسه لشعوره وإرادته. كما نشير إلى أن المقصود هو افقاد شخص يتمتع بالأهلية الجنائية لأهليته وليس مجرد تسخير شخص غير مسؤول جنائياً لارتكاب جريمة، حيث إنه في هذه الحالة الأخيرة، يجب تطبيق نص المادة 102 عقوبات الذي يقضي بأنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً». وبالتالي، فإنه في هذه الحالة لا مجال لتطبيق نص المادة 93 عقوبات الذي نحن بصدد تناوله.

كما يلاحظ أن من أفقد الغير شعوره أو إرادته بدون رضاه ينبغي سؤاله جنائياً أيضاً، بموجب نص المادة 429 عقوبات المتعلق باستعمال العنف ارغاماً للغير،

حيث يعدّ هذا الفعل جريمة ضد الحرية الشخصية. وبذلك يسأل المتهم عن جريمتين، الأولى هي الجريمة المعاقب على ارتكابها بموجب نص المادة 429 عقوبات، والثانية هي الجريمة التي ارتكبها فاقد الأهلية، وذلك طبقاً لنص المادة 93 عقوبات. وبطبيعة الحال فإن هذا الأخير غير مسؤول عن الجريمة التي ارتكبها بسبب فقدانه لأهليته الجنائية وقت ارتكابها، ولذا فلا يمكن توجيه أي لوم إليه. أما إذا كان هذا الأخير راضياً بفقدان أهليته الجنائية، فإنه يعدّ مسؤولاً عن الجريمة التي قام بارتكابها على النحو الوارد في المادة 94 عقوبات والتي نشير إليها فيما يلي:

ب ـ تدبير فقدان الشعور والإرادة:

تضمنت هذه الحالة المادة 94 من قانون العقوبات الليبي بقولها: «لا تطبق أحكام الفقرة الثانية من المادة 79 على من أفقد نفسه قوة الشعور والإرادة لارتكاب جريمة أو لتبريرها». فما طبيعة هذا النص ومعناه؟

يشير نص المادة 79/ 2 عقوبات إلى أنه «ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانونٍ إذا لم تجز مساءلة الفاعل وقت ارتكاب الجريمة». وهو ما يعني أن فقدان الشعور والإرادة الذي يعفي الجاني من العقاب يجب أن يتوافر لحظة ارتكاب الفعل. أما إذا حدث وأن فقد الشخص أهليته الجنائية في فترة سابقة على ارتكاب الفعل أو لاحقاً له، فإن ذلك لا يمنع من مساءلته جنائياً إذا توافر في حقه ركن الخطأ.

غير أنه من خلال الحياة العملية اتضح أنه، في كثير من الحالات، يتحقق الفعل من شخص فاقد قوة الشعور والإرادة، ويكون هو ذاته من يتسبب بإرادته في ذلك لكي يرتكب الجريمة وهو يتمتع بسبب يمنع مسؤوليته الجنائية. مثال ذلك أن من يتناول مواد مسكرة أو مخدرة فهو يريد بدون شك أن يفقد نفسه قوة الشعور والإرادة، وبالتالي إذا ارتكب جريمة وهو في هذه الحالة فإنه ليس من المنطقي أن لا يسأل عنها.

غير أن الصعوبة تبدو في تحديد ما إذا كان نص المادة 94 عقوبات الذي يقرر مسؤولية الجاني عن الجريمة التي يرتكبها ولو كان فاقد الأهلية الجنائية وقت ارتكابها، بأنه مجرد استثناء على نص المادة 79/ 2 عقوبات الذي يقرر عدم جواز

عقاب الفاعل إذا لم تجز مساءلته وقت ارتكاب الجريمة. وذلك كما يبدو من صياغة المادة 94 عقوبات «لا تطبق أحكام الفقرة الثانية من المادة 79 على من...» أو أنه مجرد إيضاح غير ضروري للنص نفسه.

الذي يبدو أن مقتضى نص المادة 94 عموبات لا يشكل استثناء، لأن تنفيذ الجريمة في هذه الحالة يبدأ في اللحظة التي يباشر فيها الشخص سلوكه الإرادي الذي يؤدي إلى تنفيذ الجريمة[1].

كما أن هناك مشكلة أخرى تطرح وهي ارتكاب أفعال عن شعور وإرادة تؤدي خطأ إلى فقدان الشعور والإرادة، ويحدث نتيجة لذلك سلوك ضار أو مجرم. الذي يتضح لنا أن نص المادة 94 عقوبات لم يتناول هذه المشكلة وإنما اقتصر فقط على حالة تدبير فقدان الشعور والإرادة لارتكاب جريمة أو لتبريرها. وهو ما يتعلق بسلوك عمدي كما يفهم من النص. ولذا، فإن الشخص في هذه الحالة يعد مسؤولاً عن النتيجة التي يُحدثها طبقاً لقواعد الخطأ غير العمدي، مثال ذلك سلوك الأم التي تشعر بالنعاس، ومع ذلك تنام بجانب طفلها فتكتم أنفاسه أثناء تقلبها فيموت.

2 ـ صغر السن

تعترف التشريعات الحديثة بأن صغر السن سبب يمنع مسؤولية الصغير، ذلك أن الصغير لم يصل بعد إلى الدرجة من النمو الجسمي والعقلي تسمح له بأن يتفهم على الوجه الصحيح المعنى الأخلاقي والاجتماعي لتصرفاته.

غير أن المشكلة الدائرة حالياً في ظل كافة التشريعات، هي تحديد السن التي ببلوغها يصل الانسان إلى مرحلة النضج بحيث تكتمل مسؤوليته الجنائية.

أما قانون العقوبات الليبي، فقد قسم اجرام الأحداث إلى مرحلتين، حيث لم يجعله مسؤولاً جنائياً في المرحلة الأولى، وهي ما قبل سن الرابعة عشر، واعتبره مسؤولاً جنائياً مسؤولية مخففة في المرحلة الثانية، وهي ما بين الرابعة عشر والثامنة عشر.

(1) المحكمة العليا جلسة 72/6/5، مجلة المحكمة العليا س6 عدد 4 ص 184.

ونتكلم فيما يلي عن كل مرحلة من هاتين المرحلتين:

أولاً ـ الصغير الذي تقلّ سنه عن الرابعة عشرة: اعتبر القانون الليبي الصغير الذي لم يبلغ الرابعة عشرة سنة غير مسؤول جنائياً، حيث تنص المادة 80 عقوبات على أنه «لا يكون مسؤولاً جنائياً الصغير الذي لم تبلغ سنه الرابعة عشرة، غير أن للقاضي أن يتخذ في شأنه التدابير الوقائية الملائمة إذا كان قد أتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة قانوناً». ويعد الصغير غير مسؤول جنائياً في هذه المرحلة لعدم قدرته على فهم ماهية أفعاله وتقدير النتائج التي تترتب عليها، ولعدم قدرته على توجيه إرادته الوجهة التي يريدها في مواجهة مختلف المؤثرات النفسية والاجتماعية التي تحيط به.

وقد اعتبرالصغير غير مسؤول جنائياً في هذه المرحلة من العمر، لأن هذه المرحلة هي التي يعتمد عليها تكوين الصغير، وبالتالي فإن القانون لا يريد أن يمنع هذا التطور الطبيعي للصغير، فقرر امتناع تطبيق العقوبات الجنائية بحقه. وتكون في هذه المرحلة من عمر الصغير أمام افتراض قانوني على فقدان قوة الشعور والإرادة لا يجوز إثبات عكسه، ولو اتضح للقاضي عكس ذلك من خلال الوقائع المعروضة عليه. إذ لا يمكن للقاضي مخالفة قصد المشرع، غير أن هناك بعض الحالات التي فيها هذا الافتراض القانوني بعدم توافر قوة الشعور والإرادة أمر له خطورته لأنه يخالف الواقع وهو ما دعا المشرع إلى إعطاء القاضي صلاحية اتخاذ التدابير الوقائية الملائمة إذا كان الصغير قد أتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل، أما إذا لم يبلغ الصغير هذه السن، فلا يجوز للقاضي اتخاذ أي اجراء قِبله ولو كان تدبيراً وقائياً، وبالتالي فلا يجوز إقامة الدعوى الجنائية ضده وإذا رفعت فيتعين على المحكمة أن تحكم بالبراءة.

وإذا اتضحت خطورة الصغير الذي لم يبلغ من العمر أربع عشرة سنة فقد قرر القانون إمكانية اتخاذ تدابير وقائية ضده، وذلك على النحو الذي حددته المادة 151 عقوبات التي نصت على أنه «إذا ارتكب الصغير الذي تقل سنه عن أربع عشرة سنة فعلاً ينص القانون على اعتباره جناية أو جنحة عمدية وكان الصغير خطراً وجب على القاضي بعد مراعاة جسامة الفعل وظروف أسرة القاصر الاجتماعية أن يأمر بايوائه في اصلاحية قانونية أو بوضعه تحت المراقبة، ولا يجوز الأمر بوضعه تحت

المراقبة إلا في الحالة التي يمكن فيها تنفيذ تلك المراقبة بتسليمه لوالديه أو لمن كانوا ملزمين بتربيته والعناية به، أو لإحدى مؤسسات المساعدة الاجتماعية. . وإذا ظهر أثناء مدة وضعه تحت المراقبة ما يحمل على الشك في ارتداعه استبدل بالحرية المراقبة الايواء في اصلاحية».

ويتضح من هذا النص، أن التدابير الوقائية التي يجوز الحكم بها على الصغير الذي لم تبلغ سنه الرابعة عشرة، هي: الايواء في إصلاحية قانونية أو في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية، أو التسليم للوالدين أو الملزمين بتربية الصغير مع وضعه تحت المراقبة. غير أنه إذا اتضح عدم ملاءمة هذا التدبير الأخير للصغير، فإن لقاضي محكمة الأحداث، باعتباره قاضي الاشراف أن يستبدل هذا التدبير بالإيواء في إصلاحية.

ووفقاً للنص المذكور أعلاه، فإنه لا يجوز الحكم باتخاذ أحد التدابير المذكورة فيه، إلا إذا كان الفعل الذي ارتكبه الصغير جناية أو جنحة عمدية وكانت حالة الصغير تدل على خطورته مما يستدعي اتخاذ تدبير قِبله، أما إذا تخلف هذان الشرطان أو تخلف أحدهما وذلك بأن كان الفعل الذي ارتكبه الصغير مخالفة أو جنحة خطئية، أو إذا لم يكن الصغير خطراً، فإنه لا يجوز اتخاذ أي اجراء ضد الصغير، ويتعين على القاضي أن يحكم بالبراءة.

وبما أن القانون يقرر بأن يشرف قاضي محكمة الأحداث على تنفيذ الأحكام الصادرة على المتهمين الصغار في دائرة محكمته، وكذلك الأوامر الصادرة باتخاذ التدابير الوقائية بشأنهم «م. 328 اجراءات جنائية»، فإن قاضي محكمة الأحداث التي في دائرتها المحكوم عليه الصغير، هو الذي يختص بتقرير الإفراج من الاصلاحية أو المؤسسة وذلك بعد أخذ رأي إدارة المؤسسة أو الاصلاحية.

وإذا سلم الصغير وفقاً للمادة 151 عقوبات إلى غير والديه أو الملتزمين بنفقته، يجب على القاضي أن يلزم بنفقاته كلها أو بعضها الشخص الملزم بالانفاق عليه قانوناً إذا كان ظاهر اليسار.

وإذا كان الحدث ذا مال، يجب أن يأمر القاضي بتحصيل نفقاته كلها أو بعضها من ماله. ويحدد القاضي في الحالتين المبلغ ومواعيد دفعه «المادة 151 مكررة «أ» عقوبات».

وإذا أمر بتسليم الصغير لوالديه أو غيرهم من الملزمين بتربيته والعناية به وفقاً للمادة 151، وارتكب الصغير جريمة خلال سنة من تاريخ الأمر بالتسليم يحكم على من تسلمه بغرامة لا تزيد على الخمسين ديناراً، إذا كانت الجريمة الثانية جناية، وغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً إذا كانت جنحة «المادة 151 مكررة «ب» عقوبات».

وكما يتضح من هذا النص، فإن الغرامة التي يحكم بها على من يتسلم الصغير ليست مقابل جريمة الصغير، لأن الذي يحكم عليه بها لم يرتكب هذه الجريمة أو يساهم في ارتكابها، ولكن الغرامة يحكم بها على متسلم الصغير لتقصيره واهماله في المراقبة، ولذا فإذا أثبت بأنه لم يقع منه تقصير أو اهمال فإنه يتعين الحكم ببراءته.

ثانياً: الصغير ما بين الرابعة عشرة والثامنة عشرة: تقضي أحكام قانون العقوبات الليبي بأنه يسأل جنائياً الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشر وقت ارتكاب الفعل وكانت له قوة الشعور والإرادة.

وبالنسبة لهذه الفئة من الصغار، فإنه لا يوجد أي افتراض قانوني للمسؤولية الجنائية، وإنما يجب على القاضي أن يتأكد في كل حالة على حدة من قدرة الصغير على الإدراك والإرادة، وعليه أن يحكم بعدم مسؤولية الصغير جنائياً إذا اتضح له بأنه لا يتمتع بقوة الشعور والإرادة، وفي هذه الحالة يعامل الحدث معاملة الصغير غير المسؤول جنائياً[1].

ولعل أكثر النقاشات تدور حول كيفية معاملة هذه الطائفة من الصغار، أي بمعنى هل الأجدى معاقبتهم أم علاجهم، أي هل يجب إنزال عقوبات جنائية بحقهم بقصد تأهيلهم واصلاحهم، أم أنه يجب استبعاد فكرة العقاب وتطبيق مجرد تدابير علاجية بحقهم؟

الذي يبدو أن قانون العقوبات الليبي يرجح فكرة إصلاح الحدث على عقابه، حيث اعتبر صغر السن عذراً قانونياً يستوجب تخفيض العقوبة، فإذا ارتكب الصغير جناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد يحكم عليه بالسجن لمدة لا تقلّ عن خمس سنوات، وإذا ارتكب جريمة أخرى تخفض عقوبتها بمقدار ثلثيها «م. 81

(1) Conf. G. Betiol, I. Mantovan. Op. Cit. P. 476.

عقوبات»، وعلى القاضي في هذه الحالة أن يفرض الحد الأدنى للعقوبة فقط «م. 82/ 1 عقوبات». ومن ناحية أخرى، قرر بأن يمضي الصغير المحكوم عليه عقوبته في محل خاص بالأحداث المسؤولين جنائياً يخضع فيه لنظام خاص لتثقيفه وتهذيبه بشكل يكفل ردعه وتهيئته ليصبح عضواً صالحاً في المجتمع «م. 81/ 3 عقوبات». ويظل الإيواء قائماً إلى أن يبرهن القاصر بالفعل على ارتداعه وصلاحيته لأن يكون عضواً نافعاً في المجتمع. ويأمر قاضي الاشراف بالإفراج فوراً عن المحكوم عليه عندما تثبت لديه هذه الشروط بناءً على رأي مدير المحل الخاص والطبيب القائم بشؤون القاصر. فإذا بلغ القاصر الثامنة عشرة قبل انقضاء مدة العقوبة المحكوم بها أو ثبت بعد انقضائها ارتداعه يحال إلى قسم خاص من المحل ذاته «م. 82 عقوبات».

وبذلك، يتضح بأنه إذا كان لا يمكن أن يطلق على الإجراءات التي تتخذ مع القاصر في هذه الحالة بأنها تدابير وقائية، حيث أطلق عليها القانون صراحة بأنها عقوبة، وأوجب الحكم بالحد الأدنى لها، فإنه يمكن القول بأنها عقوبات من نوع خاص روعي فيها أن تنفذ في أماكن خاصة بهدف إصلاح القاصر وارتداعه في نفس الوقت[1].

ولذا، فإنه يترتب على الحكم بهذه العقوبات الآثار التي يرتبها القانون على الحكم بالعقوبات الجنائية ما لم يقضِ القانون بغير ذلك. ولذا فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأن «مفاد نص المادة 81 عقوبات أن المزايا التي خص بها المشرع الحدث المسؤول جنائياً بمقدار تخفيض العقوبة واستبدالها بالسجن لمدة لا تقلّ عن خمس سنوات إذا ارتكب جناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد وبالمحل الذي يمضي الصغير فيه العقوبة ولم يورد المشرع في هذه المادة ولا في غيرها ما يستفاد منه عدم جواز الحكم على الصغير المسؤول جنائياً بالحبس مع الشغل. وطبقاً للمادة 2/5 عقوبات، فإن عقوبة السجن تستلزم تشغيل المحكوم عليه في الأعمال التي تعينها لوائح السجون. وكانت المادة 24 عقوبات توجب على القاضي أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت العقوبة المحكوم بها سنة أو أكثر، وكذلك في الأحوال الأخرى

(1) Conf. F.Antolisiei. Op. Cit P. 531.

المعينة قانوناً. وكان المحكوم عليه قد أدين بمقتضى المواد 444 و1.446 و2 و447 من قانون العقوبات وهي من الحالات التي يجب أن يحكم فيها بالحبس مع الشغل. فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بمعاقبة المحكوم عليه، وهو حدث مسؤول جنائياً بالحبس مع الشغل، لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون»[1].

وحرصاً من المشرع على معاملة الأحداث المسؤولين جنائياً معاملة خاصة تهدف إلى إصلاحهم وتأهيلهم، فقد قرر استثناء الصغار من تطبيق أحكام العود، حيث تنص المادة 98 عقوبات على أنه «لا تطبق أحكام العود على الصغار الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة». وبطبيعة الحال، فإن ذلك لا يمنع من اعتبار المتهم عائداً إذا ارتكب الجريمة الثانية بعد أن يبلغ الثامنة عشرة، إذا كان الحكم الأول قد صدر قبل بلوغه هذه السن، لأن الحكم الأول هو في الحقيقة عقوبة جنائية على النحو السابق الإشارة إليه.

والعبرة أساساً في تطبيق أحكام العود هو في الوقت الذي يجري فيه تطبيقها بالنسبة للجريمة الأخيرة التي تجري المحاكمة بشأنها لا بوقت صدور الحكم في الجريمة السابقة المتخذة أساساً للعود.

كما يلاحظ أن القانون قد أقر نظاماً خاصاً للعفو عن الصغار، حيث أعطى للقاضي إذا رأى من أخلاق الحدث أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى، أن يمنحه العفو القضائي. ويتضح ذلك من نص المادة 118 عقوبات التي نصت على أنه «إذا ارتكب الصغير دون الثامنة عشرة جريمة يعاقب عليها بعقوبة مقيدة للحرية لمدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً أو بالعقوبتين معاً، جاز للقاضي أن يمنحه العفو القضائي إذا توافرت الظروف المنصوص عليها في المادة 113 من هذا القانون، وتسقط الجريمة بصيرورة الحكم بالعفو نهائياً. ولا يجوز منح العفو القضائي للصغير الذي سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية، كما لا يجوز منحه أكثر من مرة واحدة».

---

(1) ولذا، فقد قضت المادة 3/151 عقوبات بأن يعامل القاصر في هذه الحالة معاملة الصغير غير الملاحقة جنائياً.

تقدير السن:

لتحديد سن المتهم ينظر إلى وقت ارتكاب الفعل الذي يعتبره القانون جريمة. ولا يعتد، في هذا الصدد بوقت رفع الدعوى أو بوقت صدور الحكم فيها، وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادتان 80 و81 من قانون العقوبات الليبي. وهو ما استقرت المحكمة العليا الليبية على الحكم به، ومن ذلك ما قضت به بأنه «لما كانت الوقائع تدل على أن المتهم وهو في السابعة عشرة اتهم بجناية هتك عرض فقدمته النيابة إلى محكمة الجنح بوصفها محكمة للأحداث، فقضت في الموضوع بما يتضمنه من قضاء باختصاصها بالدعوى، اعتباراً بما تكشف عنه تقرير الطبيب المختص من أن المتهم لم يبلغ الثامنة عشرة إلا بتاريخ لاحق للوقت الذي وقعت فيه الجريمة، فإن هذا التاريخ هو الذي يعول عليه القانون في قيام صفة الحداثة بالمتهمين الأحداث، مع ما يترتب على ذلك من إجراءات خاصة بمحاكمتهم أو حدود معينة للعقوبات التي تقع عليهم، وإذا ما قضت محكمة الجنح المستأنفة بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى باعتبارها جناية بأصلها فإنها تكون قد أخطأت في فهم الواقع الذي انبنى عليه الاختصاص أصلاً وهو كون المتهم حدثاً»[1]. ويكون تقدير السن بالتقويم الميلادي لا الهجري، ويتضح ذلك من نص المادة 13 عقوبات التي تقضي بأنه «إذا رتب القانون الجنائي أثراً قانونياً على زمن يحسب ذلك الزمن بالتقويم الميلادي ولا يدخل يوم البدء في حسبان المدد». وقد جرى قضاء المحكمة العليا الليبية «على أن يؤخذ بما فيه مصلحة المتهم بالنسبة لشهادة الميلاد التي لا تتضمن بياناً باليوم والشهر الذي ولد فيه والتي تتحقق بالأخذ بالتاريخ الذي يجعل منه حدثاً، الأمر الذي يتعين معه في حالة عدم معرفة ما إذا كان المتهم قد أتم الثامنة عشرة أم هو دون ذلك لعدم تضمن شهادة ميلاده لبيان اليوم والشهر المولود فيه، أن يعتبر أنه مولود في اليوم الأخير من شهر ديسمبر من السنة المولود فيها»[2].

والأصل أن يكون تقدير سن المتهم بناءً على شهادة ميلاده أو مستخرج معتمد منها صادر من جهات الاختصاص. أما إذا لم يوجد شيء من هذا القبيل، فعلى

---

(1) يرى البعض بأن الاجراء الذي يتخذ حيال القاصر في هذه الحالة هو في حقيقته تدبير وقائي على الرغم من أن المادة 81 عقوبات اسمته عقوبة. أحمد عبد العزيز الألفي ص329.

(2) المحكمة العليا جلسة 4/4/ 1985م مجلة المحكمة العليا س22 عدد3، 4 ص259.

القاضي أن يقدر السن بنفسه وفقاً لما يتضح له أو يستعين في هذا بأهل الخبرة، كالأطباء وغيرهم.

وتقدير سن المتهم مسألة موضوعية يستقل بالفصل فيها قاضي الموضوع دون رقابة عليه من المحكمة العليا، وإذا قدرت المحكمة السن وارتضى المتهم سنه المقدرة ولم يقدم لها خلاف ما يثبت هذا التقدير وأخذت المحكمة به فليس له أن يطعن فيه أمام المحكمة العليا ولو استند في طعنه إلى مستخرج رسمي يقدمه لها بتاريخ ميلاده الحقيقي، أو إلى أي ورقة رسمية أخرى لم يسبق تقديمها إلى محكمة الموضوع[1].

أما إذا كانت محكمة الموضوع لم تبحث أمر سن المتهم في الجلسة ولم تشر إليه في حكمها، فإنه يجوز له في هذه الحالة أن يتقدم لمحكمة النقض بالدليل القاطع على أن سنة الثابت من الأوراق الرسمية التي يقدمها لا يجيز الحكم عليه بالعقوبة التي صدر بها الحكم المطعون فيه[2]. كما أنه إذا استقلت المحكمة بتقدير سن المتهم دون أن تتيح له الفرصة لإثبات ذلك ومن غير سبق التنبيه عليه في الجلسة فإن حكمها يكون معيباً واجباً نقضه[3]. وإذا دفع المتهم أمام محكمة الموضوع بأن عمره أقل من ثماني عشرة سنة وقت اقترافه الفعل وطلب التأجيل لتقديم ما يثبت ذلك، فإن على المحكمة الاستجابة لهذا الطلب وإلا عُدَّ حكمها قاصراً لإخلاله بحق الدفاع، ولذا فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كان الطاعن قد دفع بأن عمره أقل من ثماني عشرة سنة وقت اقتراف الفعل وطلب التأجيل لتقديم شهادة ميلاد تثبت ذلك فإنه كان على المحكمة المطعون في قضائها أن تواجه هذا الدفع وتتحقق من سن الطاعن وقت اقتراف الجريمة المنسوبة إليه لتصل إلى الجهة المختصة بنظر الدعوى وإلى أعمال أحكام القانون لا أن تهمله. ولا يغير من ذلك ما جاء في ديباجة الحكم أن عمر المتهم عشرون سنة لورود ذلك في غير معرض الرد أو التحقيق، وحمله على أنه قد يشير إلى عمر المتهم وقت محاكمته على سبيل التقريب وليس على سبيل القصر والتحديد على الرغم من جوهريتهما يصمم حكمها بالاخلال بحق الدفاع

(1) المحكمة العليا جلسة 25/ 11/ 1961م قضاء المحكمة العليا جـ2 ص538.
(2) المحكمة العليا جلسة 8/ 2/ 1983م مجلة المحكمة العيا س20 عدد3 ص218.
(3) المحكمة العليا جلسة 21/ 6/ 1966م. مجلة المحكمة العليا جـ2 ص427.

ومخالفة القانون»[1]. والأصل أن المحكمة تتقيد في تقديرها للسن بشهادة الميلاد أو بورقة رسمية متعلقة بهذا الخصوص، أما إذا تعارضت الأوراق الرسمية المقدمة في الدعوى في تحديد سن المتهم، فإن المحكمة ترجح بينها وتأخذ بما تطمئن إليه، وتقديرها في ذلك نهائي لا مطعن فيه ما دامت قد أسست عقيدتها على أدلة سائغة. وفي ذلك، قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «وحيث أنه لا جدال في أنه متى وجد للمتهم في ملف الدعوى شهادة ميلاد غير متنازع فيها، امتنع على المحكمة الحق في تقدير سنه فإذا حصلت منازعة وجب أن تقول المحكمة كلمتها فيها إما بالتعويل عليها أوباطراحها قبل أن تنفرد بهذا التقدير. فإذا وجد في الملف شهادتان من هذا النوع فإنه يتعين على المحكمة للأخذ بإحداهما دون الأخرى أن تكشف عن عقيدتها في كل منهما، وأن توضح في حكمها ما حدا بها من أسباب لهذا الترجيح فإذا لم تجد في ملف الدعوى ما تطمئن إليه أجرت تحقيق ذلك بما تملكه من وسائل بغير حاجة إلى حصول طعن على إحداهما أو كليهما بالتزوير»[2]. وقضت بأنه «يتعين على المحكمة في حالة وجود شهادتي ميلاد مختلفتين للمتهم أن تحقق في الواقعة وتعتمد على ما يترجح لديها صحتها وترتب عليها الآثار القانونية التي يفرضها القانون، كما يتعين عليها في حالة الدفع بصغر سن المتهم تحقيق هذه الحالة والبتّ في صحتها من عدمه. وطالما كان ذلك وكانت المحكمة قد قصرت في تحقيق دفاع الطاعن في هذا الشأن، فإنها تكون قد أخلّت بحقه في الدفاع ويكون حكمها معيباً بما يبطله ويوجب نقضه وإعادة نظر الدعوى من جديد بخصوص البتّ في سن المتهم باعتباره حدثاً أو غير حدث، وما يترتب على أي من الحالتين من آثار قانونية»[3].

الخطأ في تقدير السن:

واستناداً إلى ما قرره قانون الإجراءات الجنائية الليبي فإنه عند الخطأ في تقدير السن يفرق بين صورتين:

---

(1) محكمة النقض المصرية جلسة 24/ 5/ 1943م مجموعة القواعد جـ6 رقم 163 ص216.
(2) محكمة النقض المصرية جلسة 5/ 12/ 1961م مجموعة أحكام النقض س12 رقم 200 ص965.
(3) المحكمة العليا جلسة 11/ 1/ 1983م. مجلة المحكمة العليا س20 عدد3 ص132.

الأولى: إذا حكم على متهم على اعتبار أن سنه أكثر من ثمانية عشرة سنة ثم تبين بأوراق رسمية أنها دون ذلك. وفي هذه الحالة يتعين على رئيس النيابة أن يرفع الأمر للمحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه، ويوقف تنفيذ الحكم، ويجوز اتخاذ الإجراءات الوقائية المنصوص عليها في قانون العقوبات، ويتبع عند إعادة النظر القواعد والإجراءات المقررة لمحاكم الأحداث (م. 329/ 1).

والثانية: هي إذا حكم على المتهم بعقوبة من العقوبات الخاصة بالمتهمين الأحداث ثم يتبين بأوراق رسمية أن سنه تزيد على ثماني عشرة سنة، ففي هذه الحالة يجوز لرئيس النيابة أن يطلب من المحكمة التي أصدرت الحكم أن تعيد النظر في حكمها وتحكم وفقاً للقانون (م. 329/ 2).

وإذا كان تقدير السن مسألة موضوعية تختص بالفصل فيها محكمة الموضوع، إلا أنه يجب على هذه المحكمة أن تبينه في حكمها حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون سواء من حيث الاختصاص أو من حيث تطبيق الأحكام المقررة للأحداث، على أن عدم ذكر السن في الحكم لا يجعله معيباً يستوجب البطلان، إلا إذا كان لا يستفاد من أوراق القضية، وادعى المحكوم عليه أن ذلك قد حرمه من مصلحة قانونية خاصة بسن معينة[1].

الإجراءات الخاصة بالأحداث المجرمين:

لم يكتفِ المشرع الليبي بالنص على معاملة الأحداث معاملة خاصة في نظر قانون العقوبات، ولكنه وصولاً إلى اصلاح الأحداث وارتداعهم، قرر لهم أحكاماً خاصة في قانون الإجراءات الجنائية، استثناءً من القواعد العامة المقررة لمعاملة الكبار.

وهذه الأحكام الخاصة منها ما يتعلق بالتحقيق ومنها ما يتعلق بالمحاكمة ومنها ما هو خاص بتنفيذ العقوبة.

ففيما يتعلق بالتحقيق لا يجوز حبس الصغير الذي تقلّ سنه عن أربع عشرة سنة احتياطياً، وذلك تمشياً مع عدم اتخاذ أي إجراء له طابع عقابي مع الصغير غير المسؤول جنائياً.

(1) المحكمة العليا، جلسة 27/ 1/ 1955م مجلة المحكمة العليا جـ1 ص9.

أما إذا كان الصغير قد أتم الرابعة عشرة من عمره ورأت النيابة العامة أو المحكمة المختصة أن ظروف الأحوال تقتضي حبسه احتياطياً، فيجب وضعه في مدرسة إصلاحية أو محل معين أو في معهد خيري معترف به، ما لم تر النيابة أو المحكمة الاكتفاء بأن تعهد بالتحفظ عليه إلى شخص مؤتمن (م. 318 اجراءات جنائية). وذلك لضمان وضعه في محل خاص بالأحداث المسؤولين جنائياً منفصل عن الأماكن الخاصة بالحبس الاحتياطي للمسؤولين جنائياً مسؤولية كاملة.

أما بالنسبة للمحاكمة، فإن محاكمة الأحداث تكون أمام محكمة الأحداث، وتشكل هذه المحكمة في دائرة كل محكمة جزئية من قاضٍ ينذب لها (م.316 اجراءات جنائية). وتختص هذه المحكمة بالأمر باتخاذ التدابير الوقائية بشأن الأحداث.

كما تختص بمحاكمة المتهم الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة.

وفي مواد الجنايات تقدم القضية مباشرة إلى المحكمة المذكورة بمعرفة قاضي التحقيق أو النيابة العامة.

وإذا كان مع المتهم الصغير من تزيد سنه على ثماني عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك في نفس الجريمة، وكانت سن الصغير تتجاوز أربع عشرة سنة، جاز للمحقق تقديم الصغير وحده إلى محكمة الأحداث أو إحالة القضية إلى غرفة الاتهام بالنسبة إلى جميع المتهمين لتأمر بإحالتهم إلى محكمة الجنايات.

أما في مواد الجنح والمخالفات، فتكون محكمة الأحداث هي المختصة بنظر الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين (م. 317 من قانون الإجراءات الجنائية).

ويجب في مواد الجنح والجنايات قبل الحكم على المتهم الصغير التحقق من حالته الاجتماعية والبيئية التي نشأ فيها والأسباب التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، ويجوز الاستعانة في ذلك بالموظفين العموميين ذوي الاختصاص وغيرهم من الأطباء والخبراء (م. 319 اجراءات جنائية).

ولذا، فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأن «ما تضمنته» المادة 219 من قانون

الإجراءات الجنائية من وجوب التحقق من حالة المتهم الصغير الاجتماعية والبيئية التي نشأ فيها والأسباب التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، وذلك قبل الحكم عليه في مواد الجنح والجنايات، وهو من إجراءات المحاكمة الجوهرية التي ينبغي على المحكمة استيفاؤها قبل الحكم على المتهم الصغير، وكان لا يبين من الأوراق والحكم استيفاء هذا الإجراء لا من قبل المحكمة ولا من جهات التحقيق. الأمر الذي تكون معه إجراءات محاكمة الطاعنين الثالث والرابع وهما من الأحداث باطلة ويبطل بالتالي الحكم الذي انبنى عليها(1).

وتتبع أمام محكمة الأحداث في جميع الأحوال الإجراءات المقررة في مواد الجنح ما لم يوجد نص يخالف ذلك (م. 320 اجراءات جنائية)، ولا تقبل المطالبة بحقوق مدنية أمام محكمة الأحداث (م. 322 اجراءات جنائية).

ويجب في مواد الجنايات أن يكون للمتهم أمام محكمة الأحداث محام يدافع عنه، فإذا لم يكن قد اختار محامياً عين له قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو غرفة الاتهام أو المحكمة من يدافع عنه من المحامين. ويتبع في ذلك ما هو مقرر أمام محكمة الجنايات (م. 321 اجراءات جنائية)، وتعقد جلسات محاكم الأحداث في غرفة المشورة ولا يجوز أن يحضر المحاكمة سوى أقارب المتهم ومندوبي أمانة العدل والجمعيات الخيرية المشتغلة بشؤون الأحداث (م. 323 اجراءات جنائية).

وللمحكمة أن تسمع الشهود في غير مواجهة المتهم على أنه لا يجوز الحكم بالإدانة إلا بعد إفهامه بمؤدى شهادتهم عليه، ويجب أن يكون النطق بالحكم في جلسة علنية (م. 342 اجراءات جنائية).

وكل إجراء مما يوجب القانون إعلانه إلى المتهم يبلّغ بقدر الإمكان إلى والديه أو إلى من له الولاية على نفسه ولهؤلاء أن يستعملوا في مصلحة الصغير كل طرق الطعن المقررة له في الحكم الصادر ضده على أن يكون ذلك على أساس الإجراءات التي تتخذ في حقه هو (م. 325 إجراءات جنائية).

والعبرة في اختصاص محكمة الأحداث هي بسن المتهم وقت ارتكاب الجريمة وليس بوقت إحالة الدعوى إليها، فإذا كانت سنه في ذلك الوقت دون الثامنة

(1) المحكمة العليا، جلسة 11/1/1983م مجلة المحكمة العليا س20، عدد3، ص132.

عشرة، فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة الأحداث ولو تجاوز المتهم هذه السن أثناء نظر الدعوى.

أما بالنسبة لتنفيذ العقوبات فإنه يلاحظ ما نصت عليه المادة 465 من قانون الإجراءات الجنائية، من أنه «لا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة».

غير أنه إذا كان قصد المشرع من ذلك هو منع تطبيق العقوبات المقيدة للحرية على الحدث ما أمكن ذلك فإنه كان يجب رفع السن إلى الثامنة عشرة.

تشرد الأحداث:

قدر المشرع في حالات معينة بأنه على الرغم من عدم إقدام الحدث على ارتكاب جريمة معينة، إلا أن طريقة تعيشه تشير إلى أنه إذا ترك على حاله، فإن ذلك سيؤدي إلى الانحراف.

ومن أجل معالجة هذه الظاهرة، صدر بتاريخ 1955/10/5 قانون بشأن الأحداث المشردين يقضي بسريان أحكامه على كل من لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة من ذكرٍ أو أنثى. أما إذا بلغ الشخص هذه السن ولم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش، فإنه يسري بشأنه أحكام قانون المتشردين والمشتبه في أمرهم الصادر بنفس تاريخ القانون السابق ذكره.

ويلاحظ، بأن قانون الأحداث المشردين لم ينص على حد أدنى للسن اللازم توافرها لتطبيقه، ولذا فلا يتقيد ببلوغ الصغير سن السابعة، وذلك لأن الإجراءات التي قرر القانون اتخاذها ضد الحدث المشرد ليس من قبيل المساءلة الجنائية، وإنما هي إجراءات لحماية الحدث نفسه من الانحراف، لا يجب أن يتقيد فيها ببلوغ الصغير سناً معينة(1).

(1) انظر نقض مصري 1929/2/11م مجلة المحاماة س9 رقم 512 ص95. وأيضاً جلسة 17/3/1935 مجموعة القواعد جـ3 رقم 301 ص404.

حالات االتشرد:

عددت المادة الأولى من قانون الأحداث المشردين الحالات التي يعدّ فيها الحدث متشرداً على سبيل الحصر، وهذه الحالات هي:

أ ـ إذا وجد متسولاً في الطريق العام أو في المحال أو في الأماكن العامة أو إذا دخل منزلاً أو أحد ملحقاته بقصد التسول.

ويعتبر من أعمال التسول القيام بألعاب بهلوانية أو تصنّع الإصابة بجروح أو عاهات أو استعمال أية وسيلة من وسائل الغش لاكتساب عطف الجمهور.

ب ـ إذا مارس جمع أعقاب السجاير أو غيرها من الفضلات أو المهملات.

جـ ـ إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو فساد الأخلاق، أو قام بخدمة من يقومون بهذه الأعمال.

د ـ إذا خالط المتشردين أو المشتبه في أمرهم، أو الذين اشتهر عنهم سوء السيرة أو المشردين.

هـ ـ إذا كان سيء السلوك ومارق من سلطة أبيه أو من له الولاية على نفسه.

و ـ إذا لم يكن له محل إقامة مستقر أو كان يبيت في الطرقات.

ز ـ إذا لم يكن له وسيلة مشروعة للتعيش ولا عائل مؤتمن، وكان أبواه متوفين أو مسجونين أو غائبين.

التدابير التي أوجب القانون اتخاذها مع الحدث المشرد:

إذا ضبط الحدث في إحدى الحالات الواردة في المادة السابقة (المادة الأولى) يحكم عليه بناءً على طلب النيابة العامة بتسليمه لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه، أو لشخص مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيرة أو إلى معهد خيري أو مؤسسة معترف بها.

وإذا عاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المبينة في المادة السابقة خلال سنة من تاريخ تسليمه إلى من تقدم ذكرهم، تحكم المحكمة بإيداعه في إصلاحية

الأحداث، أو في معهد خيري أو في مؤسسة معترف بها من الدولة (م. 2 من القانون).

ويترتب على الحكم بتسليم الحدث إلى والديه أو لمن له حق الولاية على نفسه، أو إلى شخص مؤتمن وضعه تحت إشراف جهة عامة أو جهة مشتغلة برعاية الأحداث معترف بها من الدولة، وعلى هذه الجهة أن تقدم إلى قاضي الأحداث تقارير دورية عن حالة الحدث وما تشير به في شأنه (م. المادة 6 من نفس القانون).

وقد أجاز القانون لمحكمة الأحداث بناءً على التقارير المقدمة لها أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدرته بناء على طلب النيابة العامة، وأن تعدل عن حكمها إلى ما تراه ملائماً لحالة الحدث من التدابير الأخرى المنصوص عليها في القانون، (المادة 7 من القانون). مثال ذلك إذا كان التدبير الأول المحكوم به هو التسليم إلى الوالدين، فيجوز للمحكمة العدول عن هذا التدبير والحكم بإيداع الحدث مؤسسة معترف بها من الدولة.

وبطبيعة الحال إذا حكم بتسليم الحدث لوالديه أو لمن له حق الولاية على النفس، فإن بقاءه عندهم غير محدد بمدة معينة، حيث إنهم مكلفون بتربيته. أما إذا حكم بتسليم الحدث إلى شخص مؤتمن أو معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة، فإنه يبقى عند من عهد الحكم إليه به إلى أن يصدر قرار من الأمين المختص بالشؤون الاجتماعية باخلاء سبيله.

ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد مضي سنتين من الحكم، وبعد أخذ رأي مدير الاصلاحية أو المعهد الخيري، أو المؤسسة أو الشخص المؤتمن. ويخلى سبيل الحدث حتماً إذا بلغ الحادية والعشرين سنة كاملة. (م. 10 من القانون).

ويجب على المحكمة في حالة الحكم بتسليم الحدث إلى غير والديه أو لمن له حق الولاية على نفسه، أن تلزم بتكاليفه كلها أو بعضها الشخص الملزم بالانفاق عليه قانوناً إذا كان ظاهر اليسار. وإذا كان الحدث ذا مال يجب على المحكمة أن تأمر بتحصيل هذه التكاليف كلها أو بعضها من ماله. ويحدد الحكم المبلغ ومواعيد دفعه (المادة 8 من القانون). ويكون الحكم بالتكاليف خاضعاً للاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات بشأن الطعن في الأحكام. (المادة 9 من القانون).

الإجراءات الخاصة بالأحداث المشردين:

تضمن القانون الخاص بالأحداث المشردين بعض القواعد الخاصة بالإجراءات التي يجب اتباعها مع الحدث المشرد.

وتقضي هذه الأحكام بأن تختص محكمة الأحداث بالنظر في قضايا الأحداث المشردين وتتّبع في شأنها وفي صدور الأحكام وتنفيذها الإجراءات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة إلى الجنح التي يرتكبها الأحداث (المادة 3 القانون).

وبأنه في الحالة المنصوص عليها في الفقرة هـ من المادة الأولى، وهي الحالة التي يكون فيها الحدث سيء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أو من له الولاية على نفسه، لا يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى إلا بعد الحصول على إذن سابق من والد الحدث أو من له الولاية على نفسه وذلك استثناءً من القواعد العامة التي تقضي بحرية النيابة العامة في مباشرة الدعوى الجنائية.

ويجوز للنيابة العامة وضع الحدث المتشرد مؤقتاً في أحد المعاهد الخيرية أو المؤسسات المعترف بها من الدولة أو في الاصلاحية، حتى يفصل في أمره (المادة 5 من القانون).

كما أن الأحكام التي تصدر بالتطبيق لقانون الأحداث المشردين تكون واجبة التنفيذ، ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف (المادة 13 من القانون).

مسؤولية متسلم الحدث:

إذا حكم بتسليم الحدث لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه، وعاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المبينة في المادة الأولى من القانون خلال سنة من تاريخ الحكم عليه، يحكم على المستلم بغرامة لا تتجاوز عشرة دنانير (المادة إحدى عشر من القانون)، وذلك بالنظر إلى إهماله في مراقبة الحدث.

غير أن هذه القرينة ليست قاطعة، وإنما يمكن إثبات عسكها، أي اثبات عدم وقوع أي إهمال من المستلم. وإذا أثبت المستلم ذلك، فإنه يتعين الحكم ببراءته.

3 ـ العيب العقلي الكلي

تمهيد:

ميز قانون العقوبات الليبي بالنسبة لامتناع المسؤولية العيب العقلي الكلي عن العيب الجزئي، حيث لا يسأل جنائياً المتهم في الحالة الأولى بينما يسأل جنائياً مسؤولية مخففة في الحالة الثانية.

وقد تضمنت حكم العيب العقلي الكلي المادة 83 عقوبات حيث نصت على أنه «لا يُسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كلّي ناتج عن مرض أفقده قوة الشعور والإرادة».

وهذا النص هو في حقيقته مجرد تطبيق لما تقضي به القاعدة العامة الواردة في المادة 79 عقوبات بأنه «لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا لم تجز مساءلة الفاعل وقت ارتكاب الجريمة».

وبالتالي، فإنه يمكن تطبيق الحكم الذي قرره نص المادة 83 عقوبات حتى في حالة عدم وجوده وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة السابق ذكرها.

ويشترط لامتناع المسؤولية في حالة العيب العقلي الكلي، توافر الشرطين التاليين:

1 ـ وجود عيب عقلي كلّي.

2 ـ فقدان قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل.

ونتكلم عن كل شرط منهما، فيما يلي:

1 ـ وجود عيب عقلي كلّي

يقصد بتعبير العيب العقلي الكلي جميع الأمراض التي تؤثر على عقل الفرد وتؤدي إلى إفقاده قوة الشعور والإرادة. أو أحدهما.

وإذا كان القانون قد اشترط أن يكون العيب العقلي الكلي ناتجاً عن مرض، إلا أنه لم يحدد نوع المرض الذي يمكن أن يؤدي إلى ذلك.

وبالتالي فإن هذا المرض يمكن أن يكون عضوياً أو وظيفياً أو نفسياً.

وتحديد الأمراض التي تؤثر على ملكات الشخص العقلية وتؤدي إلى فقده قوة

الشعور والإرادة، هو من اختصاص الأطباء وأهل الخبرة.

غير أنه من المتفق عليه بأنه يعدّ من حالات العيب العقلي الكلي الصرع ومن أعراضه فقدان المريض وعيه تماماً، وتسبق نوبة الصرع ويعقبها اضطرابات في الامكانات الذهنية تجعل المصاب لا يستطيع التفكير أو الادراك والتذكر، مما يؤدي إلى فقده قوة الشعور والإرادة.

وكذلك انفصام الشخصية، حيث يكون فيه للمصاب شخصيتان، ويعيش المريض في حالة من عدم الشعور واختلال في التفكير.

وأيضاً البارونيا وهي الحالة التي يعاني فيها المصاب من معتقدات ومشاعر لا أساس لها تسيطر على تفكيره، بحيث يستحيل عليه التخلص منها.

وعموماً فإنه لا يشترط لوجود العيب العقلي الكلي أن يكون المرض قد حدد طبياً وإنما يكفي وجود أية حالة توتر عقلي تؤدي إلى أن يفقد الشخص قوة الشعور والإرادة.

ولذا، يعدّ الشخص في حالة عيب عقلي كلي، إذا ضعف عقله بحيث وقفت ملكاته الذهنية في نموها الطبيعي، كحالة العتة، وهي أدنى درجات الضعف العقلي التي يفقد فيها الشخص قوة الشعور والإرادة ويعادل ذكاؤه في هذه المرحلة ذكاء طفل في الثالثة من عمره، حسب ما يقرره علماء النفس.

وفي جميع حالات العيب العقلي الكلي، فإنه يستوي أن يكون العيب العقلي مستمراً لا يفيق منه الشخص، أم منقطعاً أي ينتاب الشخص في فترات دون أخرى إذا كان قائماً وقت ارتكاب الفعل.

كما يجب أن يكون العيب العقلي كلياً بحيث يفقد الشخص قوة الشعور والإرادة، ويعفى المتهم من المسؤولية الجنائية. ولذا، فقد حكم بأن «المناط في عدم مسؤولية المتهم الجنائية في حالة العيب العقلي حسب مقتضى المادتين 83 و84 من قانون العقوبات أن يكون هذا العيب كلياً. أما إذا كان جزئياً فإن مسؤولية المتهم الجنائية لا تنتفي مهما كان هذا العيب جسيماً، فطالما ثبت أن العيب العقلي بالمتهم لم يكن كلياً قامت مسؤوليته الجنائية بغض النظر عن نسبة هذا العيب»[1].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 26/ 2/ 1985م مجلة المحكمة العليا س 326 عدد3 و4 ص171.

ولذا، فإنه إذا كان العيب العقلي جزئياً بحيث يقتصر أثره على إنقاص قوة الشعور والإرادة فإنه لا يعفي المتهم من المسؤولية الجنائية ولكنه يخففها على نحو ما سنشير إليه فيما بعد.

ويلاحظ بأنه يأخذ حكم العيب العقلي الكلي الصم البكم إذا ترتب عليه فقد قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل، ونصت على ذلك المادة 86 عقوبات بقولها «لا يسأل الأصم الأبكم الذي لم تكن له بسبب عاهته قوة شعور وإرادة وقت اقتراف الفعل».

أما إذا لم يترتب على الصم البكم فقد قوة الشعور والإرادة بصفة كاملة، وإنما ترتب عليه مجرد إنقاص قوة الشعور والإرادة بشكل جسيم، فإن الجاني يسأل جنائياً على النحو المقرر في المادة 84 للمصاب بعيب عقلي جزئي (م. 86 عقوبات). أما إذا لم يترتب على الصم البكم الانتقاص من قوة الشعور والإرادة، فإنه لا تأثير له على المسؤولية الجنائية.

كما تطبق نفس الأحكام السابقة في حالة التسمم المزمن لتعاطي الكحول والمخدرات، حيث قضت المادة 92 عقوبات بتطبيق أحكام المواد 83 الخاصة (بالعيب الكلي في العقل) و84 الخاصة (بالعيب الجزئي في العقل) و85 الخاصة (بعدم تعين الحد الأقصى في العقوبة المفروضة) على الأفعال المقترفة في حالة تسمم مزمن ناتج عن تعاطي الكحول أو المخدرات.

2 ـ فقد قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل

لا يكون للعيب العقلي الكلي من أثر في نفي مسؤولية المتهم الجنائية، إلا إذا ترتب عليه فقد قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل.

أما إذا ترتب على العيب العقلي الكلي فقد الشعور والإرادة قبل ارتكاب الفعل أو بعده، فإنه ليس من شأنه نفي مسؤولية المتهم.

وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة العليا الليبية بأن «وقت اقتراف الفعل هو الذي يجب فيه معرفة حالة المتهم من حيث توافر قوة الشعور والإرادة لديه من عدمه حتى يمكن مساءلته أو عدم مساءلته عما اقترفه من أفعال على التفصيل المبين بالمواد (79 - 83 ـ 84 ق.ع). وهو أمر جوهري يستوجب البت فيه من قبل عرضه على اللجنة

الطبية فقط كما جاء بالحكم المطعون فيه ولم يتعرض هذا الحكم لبيان حالة المتهم وقت ارتكاب الجريمة، مما تكون معه المحكمة المطعون في حكمها قد أخلّت بحق الطاعن في الدفاع، وشاب حكمها قصور في التسبيب مما يكون معه الحكم معيباً مما يبطله[1]. ولذا، فإنه من المهم تحديد وقت ارتكاب المتهم الفعل حتى يمكن تحديد ما إذا كان يمكن إقامة الدعوى الجنائية ضده أو عدم إقامتها[2].

وتحديد وقت إرتكاب الفعل يختلف باختلاف نوع الجريمة، ولذا فإنه بالنسبة للجرائم الوقتية ينبغي النظر إلى حالة المتهم وقت إتيان الفعل. وفي جرائم الاعتياد ينبغي النظر إلى حالته وقت ارتكاب كل فعل يدخل في تكوينها. وفي الجرائم المستمرة ينبغي النظر إلى حالته مدة الاستمرار، وفي الجرائم المتابعة الأفعال إلى حالته وقت ارتكاب كل فعل منها[3].

والعيب العقلي الكلي يمنع من مساءلة المتهم جنائياً عن جميع الجرائم دون استثناء.

الآثار التي تترتب على فقدان قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل:

لا يسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كلّي ناتج عن مرض أفقده قوة الشعور والإرادة، (م. 83 عقوبات). ويرجع ذلك إلى أن قوة الشعور والإرادة أو ما يعرف بالأهلية الجنائية، تعدّ مفترضاً لقيام الركن المعنوي للجريمة.

وبناءً على ذلك، فإن المتهم الذي يرتكب سلوكاً غير مشروع وهو في حالة عيب عقلي كلي، فإنه يتوافر في شأن فعله الركن المادي للجريمة وركن عدم المشروعية إلا أنه تنتفي مسؤوليته الجنائية لانتفاء الأهلية الجنائية، وذلك بالنسبة لسائر الجرائم دون تفرقة بين جريمة وأخرى.

وإذا اتضح أمام سلطة التحقيق أن المتهم كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب

---

(1) قارن: أحمد عبد العزيز الألفي - رقم 243 ص336.

(2) نقض ايطالي 24/ 2/ 1960م: مشار إلى هذا الحكم في:
I. Cod. Pen. Annottai. Op. Cit. Art.88 P.199.

(3) المحكمة العليا، جلسة 12/ 6/ 80 مجلة المحكمة العليا س19 عدد1 ص203.

عقلي كلي ناتج عن مرض أفقده قوة الشعور والإرادة، فإنه يمكن لها أن تصدر أمراً بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية. أما إذا كانت الدعوى قد رفعت إلى المحكمة المختصة وثبت لديها الحالة المذكورة، فإنه يجب عليه أن تحكم بالبراءة.

وإذا صدر أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو حكم ببراءة المتهم وكان ذلك بسبب عاهة في عقله، تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات، بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن تأمر الجهات المختصة وفقاً للقانون المذكور باخلاء سبيله (م. 315 اجراءات جنائية). كما تقضي المادة 149 من قانون العقوبات الليبي بأنه «في حالة تبرئة المتهم لعاهة نفسية أو لتسمم مزمن ناتج عن تعاطي الخمور أو المخدرات، أو كان المتهم أصم أبكم يؤمر دائماً بإيوائه في مستشفى للأمراض العقلية مدة لا تقل عن سنتين ما لم يكن الفعل المرتكب مخالفة أو جنحة خطئية أو جريمة أخرى، مما يقرر القانون العقاب عليه بغرامة أو عقوبة مقيدة للحرية لا يجاوز حدها الأقصى السنتين.

فإذا كانت العقوبة المقررة للفعل الإعدام أو السجن المؤبد، فلا تقلّ مدة الايواء في مستشفى الأمراض العقلية عن عشر سنوات. وتكون المدة خمس سنوات على الأقل، إذا كان الحد الأدنى للعقوبة المقررة للفعل السجن لمدة عشر سنوات. إلا أن هذا النص على الحد الأدنى للايواء لا يحول دون تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 141. ويقتضي الايواء في مستشفى الأمراض العقلية تأجيل تنفيذ أية عقوبة مقيدة للحرية.

وتطبق أحكام هذه المادة «على القصّر غير المسؤولين جنائياً، إذا توافر شرط من الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة».

ومن هذا النص، يتضح بأنه للأمر بايواء المصاب بمرض عقلي كلي أدى إلى فقده قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل، فإنه ينبغي ألا يكون الفعل المرتكب مخالفة أو جنحة خطئية أو جريمة أخرى يقرر القانون العقاب عليها بالغرامة أو بعقوبة مقيدة للحرية لا يزيد حدها الأقصى عن سنتين.

كما يشترط ألاّ تقلّ مدة الإيواء في مستشفى الأمراض العقلية عن سنتي،ن وإذا

كانت عقوبة الفعل في القانون هي الإعدام أو السجن المؤبد فلا تقلّ مدة الايواء عن عشر سنوات، وتكون مدة الايواء خمس سنوات على الأقل إذا كان الحد الأدنى للعقوبة المقررة للفعل في القانون السجن لمدة عشر سنوات.

غير أنه يلاحظ، أن تطبيق نص المادة السابقة (م149 عقوبات) لا يخل بتطبيق المادة 141 من قانون العقوبات التي تقضي بأنه «إذا زالت خطورة الشخص المتخدة في شأنه تدابير وقائية جاز الأمر بالغائها قبل انقضاء الحد الأدنى للمدة التي يفرضها القانون، أو قبل انقضاء المدة الإضافية التي أمر بها القاضي وذلك حتى في الحالة التي تفترض فيها قانوناً خطورة الشخص».

العيب العقلي الطارىء بعد الجريمة:

أما إذا طرأ العيب العقلي الكلي بعد وقوع الجريمة، فإنه ليس له من أثر على المسؤولية الجنائية للمتهم. وإنما يقتصر أثره على وقف الإجراءات الجنائية إذا طرأ العيب بعد وقوع الجريمة، وقبل صدور الحكم النهائي بالعقوبة.

وفيما يخص وقف الإجراءات، تنص المادة (312 اجراءات) جنائية على أنه «إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة في عقله طرأت بعد وقوع الجريمة، يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته حتى يعود إليه رشده. ويجوز في هذه الحالة لقاضي التحقيق أو للقاضي الجزئي بطلب النيابة العامة أو غرفة الاتهام أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتها الحبس إصدار الأمر بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن يتقرر اخلاء سبيله». وحكمة وقف الإجراءات في هذه الحالة هي عدم مقدرة المتهم الدفاع عن نفسه. ولذا، فإن الإجراءات تستأنف بعد علاجه. ولقد قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا اصيب المتهم أثناء نظر الدعوى بمرض عقلي يجعله غير مسؤول جنائياً وبالتالي غير قادر على الدفاع عن نفسه فإنه يتعين وقف السير في الدعوى حتي يعود إليه رشده تطبيقاً للمادة 312 اجراءات جنائية»(1). غير أنه يلاحظ أن وقف الإجراءات لا يمتد إلى اجراءات التحقيق التي يرى أنها مستعجلة أو لازمة

(1) أنظر: المحكمة العليا، جلسة 20/ 3/ 1965م قضاء المحكمة العليا الجنائي جـ3 ص165.

(م313. ق.ج.ح). مثال ذلك، القيام بمعاينة مكان ارتكاب الجريمة أو سماع الشهود.

وفي الحالة المنصوص عليها في المادتين 311 (الحبس تحت الملاحظة) و312 (العاهة الطارئة بعد الجريمة). تخصم المدة التي يقضيها المتهم تحت الملاحظة أو في الحجز من مدة العقوبة التي يحكم بها عليه (م. 314. ق.ج.ج). أما إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية بجنون (حالة عيب عقلي كلي)، فإنه ينبغي تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ. وفي هذه الحالة يجوز للنيابة العامة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية، على أن تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة العقوبة المحكوم بها (م446. ق.ج.ج). ويرجع وقف التنفيذ في هذه الحالة إلى أن تنفيذ عقوبة مقيدة للحرية على شخص فقد قوة الشعور والإرادة، هو أمر يتنافى وأغراض العقوبات المقيدة للحرية التي هي اصلاح حال المحكوم عليه وتأهيله لأن يكون عضواً صالحاً في المجتمع، فهذا الهدف لا يمكن تحقيقه في مواجهة شخص لا يدرك ماهية أفعاله.

ويلاحظ أن وقف التنفيذ في هذه الحالة يقتصر على العقوبات المقيدة للحرية، ولكنه لا يمتد إلى عقوبة الإعدام التي ينبغي تنفيذها ولو فقد المحكوم عليه قوة الشعور والإرادة، وذلك لأن تنفيذها لا يتعارض والغرض الذي شرّعت من أجله، إذ أنها عقوبة استئصال ولا يتعارض تنفيذها وجنون المحكوم عليه.

كما لا يوقف تنفيذ العقوبات المالية إذا أصيب المحكوم عليه بفقد قوة الشعور والإرادة بعد الحكم عليه نهائياً، ذلك أن هذه العقوبات يقتصر أثرها على مال المحكوم عليه وفي مواجهة القيّم عليه.

غير أنه لا يجوز تنفيذ عقوبة الغرامة عن طريق الإكراه البدني (م.66. ق.ج.ج.) ذلك أن الإكراه البدني يتم بالحبس البسيط، وهو عقوبة مقيدة للحرية والعقوبات المقيدة للحرية لا يجوز تنفيذها بالنسبة لمن أصيب بجنون طارىء بعد الحكم النهائي على النحو السابق ذكره، (م.446. اجراءات جنائية). يضاف إلى ذلك أن الإكراه البدني هو مجرد وسيلة لدفع المحكوم عليه على تأدية الغرامة ولذا فإنه يعتبر غير مجد بالنسبة لمن أصيب بعيب عقلي كلي يجعله فاقد الشعور والإرادة، لأنه لا يدرك شيئاً من هذا القبيل.

إثبات العيب العقلي الكلي:

من المسائل الهامة التي تعرض أمام القضاء الدفع بأن المتهم وقت ارتكاب الفعل كان في حالة عيب عقلي أفقده قوة الشعور والإرادة، مما ينفي مسؤوليته الجنائية. وفي هذا الصدد قرر القانون بأنه «إذا دعا الأمر إلى فحص حالة المتهم العقلية يجوز لقاضي التحقيق أو للقاضي الجزئي بطلب من النيابة العامة أو للمحكمة المنظورة أمامها الدعوى حسب الأحوال أن يأمر بوضع المتهم إذا كان محبوساً احتياطياً تحت الملاحظة في أحد المحال العامة المخصصة لذلك لمدة أو لمدد لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوماً بعد سماع أقوال النيابة العامة والمدافع عن المتهم إن كان له مدافع. فإذا انقضت هذه المدة عرض الأمر على غرفة الاتهام لتقرر ما تراه طبقاً للمادة 123، ويجوز إذا لم يكن المتهم محبوساً احتياطياً أن يؤمر بوضعه تحت الملاحظة في أي مكان آخر (المادة 311 اجراءات جنائية)، وتخصم المدة التي يقضيها المتهم تحت الملاحظة أو في الحجز من مدة العقوبة التي يحكم بها عليه (المادة 314 اجراءات جنائية).

والمتبع أمام القضاء الليبي أن القول بوجود العيب العقلي وقت ارتكاب الجريمة أو عدم وجوده، هو أمر موضوعي يستقل بتقديره قاضي الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض، طالما أسس قضاءه على أسباب سائغة وتحمّل النتيجة التي توصل إليها. غير أنه ينبغي أن يلاحظ بأنه إذا كان تقدير حالة المتهم العقلية من المسائل الموضوعية التي تختص بالفصل فيها محكمة الموضوع، غير أنه من الواجب عليها إذا لم ترى ندب خبير للبت فيها أن تبين في حكمها الأسباب التي بنت عليها قضاءها في هذه المسألة بياناً كافياً لا إجمال فيه وإلا كان قاصر التسبيب مما يبطله ويوجب نقضه.

وفي ذلك تقول المحكمة العليا في حكم لها: «إن تقدير ما إذا كان المتهم مصاباً بعاهة عقلية أفقدته الشعور والاختيار أمر يتعلق بوقائع الدعوى وتفصل فيه محكمة الموضوع نهائياً، ومن حقها إذا دق عليها الأمر أن تستعين بأهل الخبرة فإذا استدل المتهم بشهادة طبية لتأييد ما يدفع به في هذا الشأن ورأت المحكمة من حالة المتهم أنه كان سليم العقل وقت ارتكاب الحادث واستندت إلى تقرير طبيب ندبته النيابة لفحص المتهم، دالاً على أنه لا يعاني اضطرابات عقلية، فإن هذا تحصيل موضوعي

سائغ لا يخضع لرقابة محكمة النقض ولا يعيبه أنها لم تستجب لطلب الدفاع إحالة المتهم إلى طبيب الأمراض العقلية أو مناقشة الأطباء، لأن تعيين أهل الخبرة هو وسيلة يرخص بها القانون للقاضي إن شاء أعملها وإن شاء طرحها»[1].

كما قضت بأن «المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب الدفاع ندب خبير لإبداء الرأي في حالة المتهم العقلية، ما دامت رأت أنها في غير حاجة للإستعانة برأيه في أمر تبينته من عناصر الدعوى وما تم فيها من تحقيقات، وكان الحكم قد عرض لدفع المحكوم عليه الخاص باختلال قواه العقلية وطلب عرضه على الطبيب المختص وطرحه بقوله: (إن المحكمة قد سألته عدة أسئلة بانَ لها من أجوبته أنه صحيح العقل، كما أنه لم يبد منه منذ وقوع الحادث وحتى الآن أية آثار تنمّ عن أية شائبة في قواه العقلية. بل أن الثابت من اعترافه في التحقيقات أنه خطط هو والمتهم الثاني لارتكاب الجريمة واستدرجا القتيل بدعوى تناول الغداء معهما وتبريره لإختفائه بعد قتله بأن سافر إلى بنغازي وبأنه اشترى امتعته بمبلغ أربعين ديناراً بشهادة المتهم الثاني، كل ذلك تقطع في الدلالة على صحة قواه العقلية.

وكان هذا الذي أورده الحكم للتدليل على سلامة القوة العقلية للمحكوم عليه والمستمد مما هو ثابت في الأوراق يعد دليلاً سائغاً على ما ذهب إليه ويؤدي إلى مارتبه عليه»[2].

كما قضت بأن «اقتناع محكمة الموضوع بتقرير الخبير من إطلاقاتها دون رقيب عليها ومتى قالت فيه كلمتها فلا معقب عليها من محكمة النقض ما دامت لم تخالف مقتضى المنطق والقانون، فإذا كانت المحكمة المطعون في قضائها لم تطمئن إلى تقرير الطبيب الشرعي للأسانيد السائغة التي ذكرتها، وقد أكدت الأساب التي ساقتها قناعتها بأن الطاعن عند ارتكاب جريمته لم يكن واقعاً تحت تأثير الحالة النفسية التي قال الطبيب النفساني، أن المتهم يعاني منها، وهي لم تخرج فيما أخذت به من أسباب عن الطرق المرعية في استخلاص النتائج من الأوراق والأدلة المعروضة عليها، ومن

(1) ويلاحظ في تحديد وقت ارتكاب الجريمة ما سبق أن اشرنا إليه في سريان القانون من حيث الزمان.

(2) المحكمة العليا جلسة 7/3/1956. مجلة المحكمة العليا جـ1 طـ1 ص433.

ثم فلا تثريب عليها إن هي طرحت ما رجحه الطبيب النفساني ما دامت قد عللت اطمئنانها فيما اعتمدت عليه تعليلاً يرجع إلى أصول ثابتة في الأوراق، ويؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهت إليها»[1].

وبذلك يتضح أن القضاء يسير على أساس أن اثبات العيب العقلي ليس مسألة فنية لا يعرفها ويقدر آثارها إلا المتخصصون، بل إن القاضي يعد هو خبير الخبراء في هذه المسألة ولو اتجه القضاء إلى غير ذلك واعتبر مسألة الإثبات في هذه الحالة مسألة فنية بحتة لتغير وجه النظر في الموضوع.

لأن ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الليبية هو أنه «من المقرر أنه متى واجهت المحكمة دفاعاً يتعلق بمسألة فنية بحتة أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغاً إلى غاية الأمر فيها، ولا يجوز لها أن تحل نفسها محل الخبير الفني في مسألة فنية[2]».

ولعل الصحيح في هذا السياق أن فقد الشعور والإرادة هو في كثير من الحالات مسألة فنية بحتة، يصعب على رجل الثقافة القانونية الفصل فيه برأي قاطع.

ويلاحظ بأنه إذا دفع أمام المحكمة بأن المتهم فاقد قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل، فإن عليها أن تحقق دفاعه وليس لها أن تستند في رفض هذا الدفع الى أنه لم يقدم دليلاً عليه. بل أن عليها أن تثبت هي عدم وجود العيب محل الدفع وقت ارتكاب الفعل[3]، وإلا تكون أخلّت بحق الدفاع. وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا دفع المتهم أمام المحكمة بأن قوة شعوره وإرادته لم تكن سليمة وقت ارتكابه للفعل، فعليها أن تحقق هذا الدفاع وتقول فيه كلمتها، فإذا ثبت لها أن العيب العقلي كان كلياً، قضت بعدم مسؤولية الفاعل. أما إذا كان العيب جزئياً قضت بعقابه في الحدود الخاصة بالمسؤولية الجزئية»[4].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 27/ 1/ 1955م مجلة المحكمة العليا جـ1 ص30.
(2) المحكمة العليا جلسة 5/ 4/ 1983م مجلة المحكمة العليا س20 عدد4 ص228.
(3) المحكمة العليا جلسة 15/ 3/ 1984م مجلة المحكمة العليا س21 عدد4 ص126.
(4) المحكمة العليا جلسة 8/ 11/ 1983م مجلة المحكمة العليا س21 عدد1 ص230.

4 ـ العيب العقلي الجزئي

تمهيد:

نظّم قانون العقوبات الليبي، بالإضافة إلى العيب العقلي الكلي، العيب العقلي الجزئي في المادة 84 منه.

ويلاحظ في هذا الصدد بأن العيب العقلي الجزئي كان محل نقاش حاد بين أطباء النفس والأطباء بصفة عامة، من حيث إن شخصية الإنسان ينبغي النظر إليها متكاملة، فإما أن يعتبر الإنسان مسؤولاً أو غير مسؤول، وبالتالي فإنه لا يمكن تجزئتها واعتبارها طبيعية في جزء وغير طبيعية في جزء آخر.

غير أن هذا النقد أمكن الرد عليه بأنه كما تكون أمراض الجسم على درجات فإنه على نفس المنوال، تكون أمراض العقل فيما بين اضطراب حرية الاختيار إلى انعدامها.

وكما يشاهد في الحياة العملية وكما يتضح من دراسة الأمراض التي مر بها تاريخ الإنسان، فإنه ينبغي أن يلاحظ بأن الجهاز العصبي يمكن أن يعد اليوم مضطرباً في صورة غير معروفة بالأمس[1]. والعيب العقلي الجزئي لم تأخذه التشريعات في الاعتبار إلا في الأزمنة المعاصرة، حيث ظهرت أشكال من عدم التوازن النفسي لم تكن معروفة من قبل.

المعاملة الجنائية في حالة العيب العقلي الجزئي:

لعل من أخطر المسائل التي أثيرت بصدد العيب الجزئي العقلي هي المعاملة الجنائية التي يخص بها الأشخاص الذين يتوافر بهم هذا العيب، خصوصاً وأن المجرمين من هذه الطائفة هم، اجتماعياً من أكثر المجرمين خطورة لأنهم يتمتعون بحرية الإرادة، وان كانت حرية محدودة. وهو ما يتطلب ضرورة اصلاحهم وتأهيلهم ليكونوا أعضاء صالحين في المجتمع. كما تتوافر لدى أفراد هذه الطائفة الخطورة الاجرامية

(1) قارن محمود محمود مصطفى ـ القسم العام 1983م ص435 والسعيد مصطفى السعيد ص460 وأحمد الألفي ص254 محمد سامي النبراوي ص248 محمود نجيب حسني ص556.

وهو، ما يتطلب اتخاذ تدابير وقائية ضدهم.

ولذا فإن السؤال الذي يطرح هو أي الاجراءين يرجح اتخاذه ضد من يرتكب جريمة وهو في حالة خلل عقلي جزئي؟ العقوبات أم التدابير الوقائية؟

طبقاً لقانون العقوبات الليبي فإن المصاب بعيب جزئي في العقل، يجب أن يخضع لعقوبة مخففة.

وهو ما يعني أنه بقدر ما يتمتع الشخص في هذه الحالة من حرية للإرادة، يجب أن يخضع للعقوبة. وتخفيف العقوبة في هذه الحالة أمر واجب الحكم به، لأن الشخص لا يتمتع بحرية إرادة كاملة.

على أنه يجب أن يلاحظ في هذا السياق بأنه ليست كل التشريعات تسير على نفس المنوال، بل إن بعض التشريعات كالتشريع الألماني يجعل من تخفيف العقوبة أمراً جوازياً للقاضي.

كما يلاحظ أن جانباً من الفقه يرى بأنه يمكن للقاضي أن يشدد العقوبة في هذه الحالة، بحجة أن المصاب بعيب جزئي في العقل يجب أن يعمل على تقوية إرادته لتجاوز الخلل الذي أدى إلى وجوده في مركز أقل من الناحية النفسية، ذلك أنه ليس على الفرد أن يكون بقدر ما يستطيع، وإنما عليه أن يكون على قدر ما يجب عليه أن يكون. غير أنه يلاحظ على هذا الرأي بأنه كما يتضح من الحياة العملية فإنه ليس من السهل تجاوز كل عيب عقلي جزئي بمجرد عمل إرادي[1]. وهو ما جعل القانون الليبي وكذلك الايطالي يتجه إلى تخفيف العقوبة وليس إلى تشديدها.

كما يلاحظ أن جانباً من الفقه الايطالي وعلى رأسه انتوليزي F. Antolisei قد اقترح ضرورة ادخال عقوبات غير محددة في حدها الاقصى لها هدف علاجي. وهذا الاتجاه هو الذي يبدو أن قانون العقوبات الليبي قد تبناه، حيث أوجبت المادة 85 عقوبات عدم تعيين الحد الأقصى في العقوبة المفروضة، كما أوجبت أن يقضي هؤلاء الأشخاص مدة عقوبتهم في محل خاص يوضعون فيه تحت رعاية خاصة للعلاج الملائم، ويتضح ذلك من صياغة المادة 85 عقوبات التي تنص على أنه «إذا

---

(1) المحكمة العليا جلسة 24/ 2/ 1970م مجلة المحكمة العليا س6 عدد4 ص184.

وجد عيب جزئي في العقل يستوجب انقاص المسؤولية وفقاً للمادة السابقة (المادة 84 المتعلقة بالعيب الجزئي في العقل)، أو تسمم مرمن ناتج عن تعاطي الخمور أو المخدرات، وكذلك عند إدانة الأصم الأبكم. يقضي هؤلاء مدة عقوبتهم في محل خاص يوضعون فيه تحت رعاية خاصة للعلاج الملائم وليس للقاضي أن يعين مدة العقوبة إلا في حدها الأدنى، وتظل قائمة إلى أن تسمح الحالة النفسية والعقلية للمحكوم عليهم بارجاعهم إلى المجتمع.

وفي هذه الحالة يأمر قاضي الإشراف بالإفراج عنهم بناءً على رأي مدير المصحة والطبيب النفساني التابع لها، مع فرض المراقبة عليهم، إذا اقتضى الحال».

حكم العيب العقلي الجزئي في القانون الجنائي الليبي:

تنص المادة 84 من قانون العقوبات الليبي على أنه «يسأل من كان وقت اقتراف الفعل في حالة خلل عقلي غير مطبق ناتج عن مرض أَنْقَصَ قوة شعوره وإرادته بقدر جسيم دون أن يزيلها، إلا أنه تستبدل في شأنه بعقوبة الإعدام السجن لمدة لا تقلّ عن عشر سنوات وبعقوبة السجن المؤبد، السجن لمدة لا تقلّ عن خمس سنوات وتخفض العقوبات الأخرى بمقدار ثلثيها».

وكما يتضح من هذا النص فإن العيب الجزئي في العقل الذي يؤخذ في الاعتبار هو الذي يكون على درجة من الخطورة بحيث ينقص من قوة الشعور والارادة بقدر جسيم.

أما إذا كان تأثيره ليس بهذه الدرجة فإنه لا أثر له على المسؤولية الجنائية.

وتقدير ما إذا كان النقص الذي أصاب قوة الشعور والإرادة جسيماً من عدمه هو من اختصاص محكمة الموضوع التي لها أن تستعين في ذلك بأهل الخبرة دون رقابة عليها من المحكمة العليا، وذلك على النحو الذي سبق أن أشرنا إليه عند الكلام عن إثبات العيب العقلي الكلي. ذلك أن العيب العقلي الجزئي لا يختلف عن العيب العقلي الكلي إلا في درجة جسامة كل منهما من ناحية انقاص قوة الشعور والإرادة.

ويترتب على ذلك أن الاختلاف بينهما لا يرجع إلى نوع المرض الذي أصاب المتهم، وإنما إلى مدى تأثيره على قوة الشعور والإرادة[1].

وغني عن البيان أن الخلل العقلي الجزئي الذي يؤثر في مسؤولية الشخص هو الذي يتوافر وقت ارتكاب الجريمة، أما إذا أصيب به المتهم بعد ذلك أثناء المحاكمة أو أثناء تنفيذ العقوبة فإنه لا يؤثر في المسؤولية الجنائية.

وإذا تحقق القاضي من أن المتهم مصاب بعيب جزئي في العقل أنقص من قوة الشعور والإرادة بقدر جسيم، فإن عليه أن يخفض العقوبة على النحو الوارد بالنص والأمر واجب على المحكمة وليس جوازياً لها.

ويلاحظ أن نفس الأحكام تطبق إذا تقرر أن قوة الشعور والإرادة منقوصة بشكل جسيم دون أن تكون مفقودة بالنسبة للأصم الأبكم (م. 86ع.).

كما تطبق نفس الأحكام إذا أدى التسمم المزمن الناتج عن تعاطي الكحول والمخدرات إلى الانتقاص من قوة الشعور والإرادة بقدر جسيم دون أن يزيلها (م. 92. ع) ويستوي في هذه الحالة أن تكون حالة التسمم ناتجة عن تعاطي الكحول والمخدات عن إرادة واختيار أم بدون إرادة حسبما يتضح من نص المادة 92 عقوبات الخاصة بتطبيق أحكام العيب الجزئي العقلي.

ويلاحظ أن ما يتخذ من إجراء مع المتهم في حالة العيب العقلي الجزئي، هو في حقيقته عقوبة وليس مجرد تدبير وقائي وان كان له خصائص التدابير الوقائية. من ذلك أن العقوبة التي تتخذ في مواجهة المصاب يعيب جزئي في العقل غير محددة إلا في حدها الأدنى[2].

ولذا، فإنه يترتب على الحكم بالعقوبة المقررة لمن يرتكب جريمة وهو في حالة عيب عقلي جزئي كافة الآثار التي ترتبها العقوبات الجنائية بصفة عامة بما في ذلك اعتبارها سابقة في العود.

(1) V.G. Bettiol. Op. Cit. P. 489.
(2) Ibid. P. 492.

5 ـ السكر والتخدير

تمهيد:

نظراً لما لتعاطي المواد المسكرة والمخدرة من أثر على توافر قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب السلوك الاجرامي، فقد نظم قانون العقوبات أثر تناول هذه المواد على المسؤولية الجنائية على من يرتكب فعلاً وهو بحالة سكر أو تخدير[1].

وقد فرّق القانون بين الفروض التالية:

1 ـ السكر أو التخدير غير الاختياري.

2 ـ السكر أو التخدير الاختياري.

3 ـ السكر أو التخدير المدبر.

ونتكلم فيما يلي عن كل فرض من هذه الفروض في فقرة مستقلة على النحو التالي:

أولاً ـ السكر أو التخدير غير الاختياري:

وضحت المادة 87 عقوبات حكم السكر غير الإختياري بقولها: «لا يسأل من ارتكب فعلاً وكان وقت ارتكابه فاقد الشعور والإرادة لسكر كلّي ناتج عن حادث طارىء أو قوة قاهرة أو عن مواد أخذها على غير علم منه بها، وإذا كان السكر غير كلي ولكنه كان من الجسامة بحيث أنقص قوة الشعور والإرادة دون أن يزيلها، يُسأل الفاعل وتطبق في شأنه العقوبة التي يقررها القانون مع ابدالها أو تخفيفها على الوجه المبين في المادة 84»[2]. وقضت المادة 91 عقوبات بتطبيق نفس الأحكام عندما يرتكب الفعل تحت تأثير المواد المخدرة.[3]

---

(1) قارن محمود نجيب حسني ـ المجرمون الشواذ ـ دار النهضة العربية القاهرة 1964 ص525.

(2) يرى البعض أن الإجراء الذي يتخذ في هذه الحالة هو تدبير وقائي وإن سمي عقوبة ـ عبد العزيز عامر ـ شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي ـ ص416 ـ محمد سامي النبرواي ص255.254.

(3) ويلاحظ أن القانون الليبي رقم 4 لسنة 1423هـ يجرم في مادته الأولى شرب الخمر وتعاطيها وحيازتها وإحرازها وصنعها والتعامل فيها وتقديمها واعطاءها واهداءها.
كما تحظر المادة الثانية من القانون رقم 7 لسنة 1990م بشأن المخدرات على أي شخص أن يملك أو يحرز أو يشتري أو يبيع مواد مخدرة.

ومن ذلك يتضح بأنه لانتفاء المسؤولية الجنائية أو تخفيفها بسبب السكر أو التخدير غير الاختياري، ينبغي توافر الشروط التالية:

1 - أن يؤدي السكر أو التخدير إلى فقد قوة الشعور والإرادة أو الانتقاص منها بقدر جسيم. إما إذا لم يصل إلى هذه الدرجة، فإنه لا أثر له على المسؤولية الجنائية، وإن كان ذلك لا يمنع القاضي من أخذه في الاعتبار عند تقديره للعقوبة في حدود ما ينص عليه القانون (م. 28 عقوبات)، أو تخفيف العقوبة أو استبدالها على النحو المقرر في المادة 29 عقوبات.

2 - أن يحدث السكر فقداً لقوة والشعور والإرادة، أو أن ينقص منها وقت ارتكاب الجريمة. أما إذا حدث ذلك في وقت سابق أو لاحق لإرتكاب الجريمة فإنه لا يعتد به.

3 - أن يكون السكر أو التخدير ناتجاً عن حادث طارىء أو قوة قاهرة أو عن مواد أخذها على غير علم منه بها.

ويكون السكر ناتجاً عن حادث طارىء إذا كان المتهم بدون تقصير أو إهمال منه تناول مواد مسكرة أو مخدرة معتقداً أنها ليست كذلك، أو إذا كان يعتقد أن أثرها أقل مما هو في الواقع.[1] وبالنسبة للحالة القاهرة فيمكن تصور مثال لها وهو بقاء الشخص بالنظر إلى ظروف العمل في محل ينتشر فيه بخار ينبعث من مواد مسكرة، وتحدث الصورة الأخيرة إذا تناول الشخص مواد عن غير علم منه بأنها مسكرة أو مخدرة وذلك كما لو قدمت إليه هذه المواد على أنها ليست كذلك.

وكما يتضح، فإنه في جميع هذه الحالات فإن المتهم لم يتعمد تناول المواد المسكرة أو المخدرة، غير أن ذلك لا يمنع أن يكون قد تناولها بناءً على خطأ منه، إذ المهم أن يكون قد تناولها عن غير علم منه.

وإذا توافرت هذه الشروط وأدى السكر أو التخدير إلى فقد قوة الشعور والإرادة وقت ارتكاب الجريمة، فإن المتهم لا يسأل جنائياً.

أما إذا ترتب على ذلك مجرد أنقاص قوة الشعور والإرادة بقدر جسيم دون أن

---

(1) مصدر هذا النص المادة 91 من قانون العقوبات الايطالي.

يزيلها، فإنه يُسأل مسؤولية محققة على نحو مسؤولية المصاب بعيب جزئي في العقل، وذلك على النحو السابق ذكره في موضعه.

غير أنه يلاحظ أن المحكمة العليا قد خرجت على هذه القاعدة العامة بصدد الحكم بجريمة القيادة بحالة سكر، وحكمت بمسؤولية المتهم ولو كان قد تناول المواد المسكرة وهو غير عالم بها. حيث قضت بأن «تهمة القيادة في حالة سكر لا يشترط لقيامها أن يكون مصدر السكر غير مشروع بل ولو كان تناول المسكر للتداوي أو غير عالم بحقيقته»[1]. وقد بررت ذلك بقولها: وذلك لما يتطلبه الأمر من الحفاظ على أرواح الناس وأشخاصهم وأموالهم، وعليه فإنه متى ظهرت علامات السكر على الشخص، فإنه لا يجوز له قيادة أية مركبة مهما كان مصدر ذلك السكر وطريقة تناوله»[2].

وهذا الحكم لا يتفق مع ما يقضي به القانون بالنسبة لحالة السكر أو التخدير غير الاختياري خصوصاً وأنه لا يوجد نص خاص في قانون المرور يخالف هذه الأحكام العامة.

ثانياً ـ السكر والتخدير المدبر:

تنص المادة 88 عقوبات، على أنه «لا يبرىء من المسؤولية الجنائية ولا ينقص منها السكر المدبر لارتكاب الجريمة أو لتبريرها، وإنما تزداد العقوبة بمقدار الثلث».

وهذا النص يعد صورة خاصة لتدبير فقدان الشعور والإرادة المنصوص عليها في المادة 94 عقوبات السابق ذكرها ولا تختلف عنه إلا من حيث تشديد العقوبة بمقدار الثلث.

ويطبق نفس الحكم الوارد في المادة السابقة على تناول المواد المخدرة المدبرة، وفقاً لما تقضي به المادة 91 عقوبات.

وغني عن البيان أن زيادة العقوبة بمقدار الثلث في هذه الحالة إنما ينصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي (المادة 29 مكررة عقوبات).

---

(1) مصدر هذا النص المادة 93 من قانون العقوبات الايطالي.

(2) انظر: نقض ايطالي 12/10/1961م مشار إلى هذا الحكم في: Icod Pen. Art.91 P. 204.

ثالثاً ـ السكر أو التخدير الاختياري:

تقضي المادة 90 عقوبات، على أنه «لا يحول السكر الاختياري دون مسؤولية الفاعل ولا ينقصها». ووفقاً لنص المادة 91 عقوبات يطبق نفس الحكم على من يتناول مواد مخدرة باختياره.

وبذلك، أراد المشرع أن يضع حلاً حاسماً لمسألة لا زالت محل نقاش في الفقه، ذلك أن أساس المسؤولية هو توافر الأهلية الجنائية، أي توافر قوة الشعور والإرادة لدى الجاني. ومن يتناول مواد مسكرة أو مخدرة يفقد في مرحلة معينة هذه الأهلية ويصير غير مدرك لماهية أفعاله.

والسؤال الذي يطرح في هذا المقام هو، ما هو الأساس الذي يرجع إليه في تقرير مسؤولية الجاني في هذه الحالة؟

تختلف هذه الحالة عن الحالات السابقة في أن الجاني يتناول المواد المسكرة أو المخدرة بإرادته الحرة، إلا أنه يترتب عليه نتيجة ضارة. بينما في الحالة الأولى التي أشرنا إليها يتناول الشخص المواد المخدرة أو المسكرة دون اختيار منه. أما في الحالة الثانية، فإن الجاني يتناول تلك المواد لارتكاب جريمة أو لتبريرها.

وتبرز الصعوبة في هذه الحالة، في أنه إذا كان النص السابق في المادة 90 عقوبات قرر بأن حالة السكر الاختياري، وكذلك تناول المخدرات لا يحول دون مسؤولية الفاعل ولا ينقصها، إلا أنه لم يحدد ما هو نوع المسؤولية أي بمعنى أنه لم يحدد التكييف القانوني لمسؤولية الجاني في هذه الحالة.

وعلى الرغم من اختلاف الآراء في هذا الصدد، إلا أن الرأي الراجح هو أن الجاني يسأل عن جريمته بحسب موقف الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، بحيث يسأل مسؤولية عمدية إذا كان قاصداً حدوثها وقت ارتكابها بينما يسأل مسؤولية غير عمدية إذا لم تتجه إرادته إلى ارتكابها، وإنما وقعت بناءً على خطأ منه. وهو ما يعني أن الركن المعنوي في هذه الحالة يقوم على مجرد القصد أو الخطأ دون اشتراط أن يكون مبنياً على شعور وإرادة.

ويرجع تقرير مسؤولية المتهم في هذه الحالة، خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي

بعدم مسؤولية فاقد الشعور والإرادة وقت ارتكاب الفعل، إلى أن تناول المواد المسكرة والمخدرة هو أمر غير مقبول اجتماعياً، وبالتالي يتعين محاربته بشتى الوسائل.

ولذا، فإن دور القانون هو أن يوضح بأن أي فعل يرتكب كنتيجة لتناول هذه المواد، فإن مرتكبه يسأل عنه، كما لو كان شخصاً عادياً يتمتع بقوة الشعور والإرادة.

وبدون شك، فإن هذا الأمر يعد بالغاً في الشدة ولكنه ضروري من أجل احترام القواعد القانونية في المستقبل.

وقضت المحكمة العليا الليبية، بأنه «أما السكر الإرادي الاختياري نتيجة شرب الجاني الخمر بإرادته وهو يعلم أنها خمر فتظل فيه المسؤولية كاملة، ويسأل عن نشاطه الجنائي حتى لو كان لا يقصد من تعاطي الخمر سكراً، لأن السكر في هذه الحالة هو النتيجة المتوقعة لتناوله الخمر»[1]. كما قضت بأن «القاعدة العامة في المسؤولية طبقاً للمادة 79 عقوبات أنه لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة، وأنه بالتالي لا عقاب على من ارتكب جريمة من غير إدراك أو إرادة.

ألا أن المادة 90 من القانون المذكور قد نصت على أنه لا يحول السكر الاختياري دون مسؤولية الفاعل ولا ينقصها، ويكون المشرع بذلك قد خرج على القاعدة العامة في المسؤولية الجنائية بنص صريح في هذا الشأن وأخذ بمسؤولية السكران باختياره عن جميع الجرائم التي يرتكبها، سواء العمدية أو غير العمدية.

وسواء العمدية التي يكتفي فيها بالقصد العام أو العمدية التي يتطلب لقيامها قصد خاص.

ومن ثم فإن جدل الطاعن بأن السكران باختياره لا يقوم في حقه القصد الخاص في الجرائم التي يلزم لقيامها، هذا القصد مخالف لصريح نص القانون ويكون نعيه في هذا الشأن في غير محله»[2].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 18/ 1/ 1983م مجلة المحكمة العليا س20 عدد3 ص158.

(2) نفس المكان.

إثبات حالة السكر أو التخدير:

من المقرر أن إثبات حالة السكر أو التخدير ومدى تأثيرها على قوة الشعور والإرادة يعتبر من المسائل المتعلقة بوقائع الدعوى التي تفصل فيها محكمة الموضوع دون رقابة من المحكمة العليا، على أن تكون قد بنت حكمها على أسباب سائغة ومقبولة. وقضت المحكمة العليا الليبية بشأن السكر بأن «القانون لم يرسم شكلاً معيناً لإثبات حالة السكر بل تركها لوسائل الاثبات العامة التي تتمتع بها محكمة الموضوع. فليس بلازم أن تكون عن طريق تحليل دم المتهم أو بتقرير فني في هذا الخصوص لما هو معروف أن لحالة السكر مظاهر خارجية تدل عليها كعدم الاتزان في المشي أو عدم القدرة على التحكم في الحركة أو الكلام وما إلى ذلك من الأعراض تشاهد وتظهر على المخمور... كل هذه المظاهر تدرك بالحواس ولا يحتاج إثباتها ـ على سبيل الوجوب ـ إلى تقرير فني لإثباتها، إن اقتنع القاضي من ورائها بأنها من تأثير الخمر وليس من شيء آخر، كالمرض ونحوه»(1).

وإذا دفع المتهم أمام المحكمة بأنه كان في حالة سكر أو تخدير غير اختياري مما أفقده قوة الشعور والإرادة أو انقصها بقدر جسيم وقت ارتكاب الفعل، تعين عليها البحث في هذا الأمر، لأنه إذا تبين صحة هذا الدفع فإنه يؤثر في مسؤولية المتهم، حيث ينبغي الحكم بالبراءة أو تخفيف المسؤولية حسب الأحوال.

وهو ما يعتبر فصلاً في مسألة قانونية مما يخضع لرقابة قضاء النقض. وقضت المحكمة العليا الليبية بأن «الدفع بانعدام الشعور والاختيار لقيام حالة السكر من الدفوع القانونية لاتصاله بدعامة أساسية من الدعامات التي تنهض عليها المسؤولية الجنائية بوجه عام وهو اكتمال الإرادة لدى الجاني»(2).

ولذا، فإن محكمة الموضوع إذا أغفلت الرد على الدفع، أو ردت عليه دون أدلة سائغة، كان حكمها باطلاً للإخلال بحق الدفاع، والقصور في التسبيب.

إلا أن المحكمة غير ملزمة بالتحدث عن حالة السكر أو التخدير، إذا لم يدفع أمامها المتهم بأنه كان في هذه الحالة مما أفقده قوة الشعور والإرادة.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 5/ 12/ 1986م قضاء المحكمة العليا جـ2 ص14.
(2) المحكمة العليا جلسة 8/ 6/ 1955م. مجلة المحكمة العليا حـ1 ص193.

كما أنه لا يقبل من المتهم إبداء هذا الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا[1] ما لم يتبين من الحكم المطعون فيه أن المتهم كان في حالة سكر أو تخدير، مما أفقده قوة الشعور والإرادة.

6 ـ حالات الانفعال والهوى

قد تسيطر على النفس انفعالات أو أهواء أثناء ارتكاب جريمة معينة. والانفعالات تؤدي عادة إلى اضطراب مؤقت في الحالة النفسية كالخوف أو الغضب أو الفرح. . . الخ.

أما الهوى، فيؤدي إلى اضطراب نفسي مستمر، وذلك كأن تكون النفس البشرية مأخوذة بعواطف جامحة كالحب أو الكراهية أو الثأر.

ومن الناحية النفسية فإن لكل من الانفعال أو الهوى أثراً على إرادة الشخص من حيث أن من يتصرف بانفعال أو هوى يرتكب السلوك المجرم بسهولة، أكثرمن الشخص الذي لا يوجد في نفس الحال، وإنما يتصرف بحالة طبيعية.

ومن الناحية القانونية ينص قانون العقوبات الليبي في المادة 95 منه على أن «لا تعفى حالات الانفعال والهوى من المسؤولية الجنائية ولا تنقصها».

كما استقر قضاء المحكمة العليا على الحكم بنفس هذه القاعدة القانونية[2].

غير أننا نرى، أن نص المادة المذكور أعلاه وإن كان ينبغي تطبيقه إذا كان الانفعال والهوى لا يشكل إلا حالة عادية لا تؤثر في قيام المسؤولية الجنائية، إلا أن هذا النص لا يمكن تطبيقه إذا كانت الحالات المشار إليها تعد حالة مرضية تؤثر على حرية الاختيار حيث في هذه الحالة تسري الأحكام العامة التي تقضي بأنه لا يُسأل جنائياً من كان وقت ارتكاب الفعل في حالة عيب عقلي كلي ناتج عن مرض أفقد قوة الشعور والإرادة (م. 83. ع).

---

(1) جلسة المحكمة العليا مجلة المحكمة العليا س19 عدد14 ص227 وانظر أيضاً: جلسة س20 عدد3 ص180 وجلسة س22 عدد2 ص11.

(2) المحكمة العليا جلسة 5/ 12/ 1956م مجلة المحكمة العليا ص2 ص14.

كما يُسأل مسؤولية مخففة إذا أدت الحالة المذكورة إلى انقاص قوة الشعور والإرادة بقدر جسيم، دون أن يزيلها وذلك على النحو الذي أشارت إليه المادة 84 عقوبات.

ويلاحظ، أن المشرّع قد اعتدّ في حالات قليلة بحالة الانفعال واعتبرها من موانع العقاب، من ذلك ما نصت عليه المادة 443 عقوبات بأنه «لا يعاقب الشخص إذا كان قد ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في المادتين 338 و439 (السب والتشهير) وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه».

وعموماً، فإن حالات الانفعال والهوى هي من الحالات التي يتعين على قاضي الموضوع أن يراعيها في فرضه للعقوبة المناسبة بين الحدين الأدنى والأعلى في مختلف الجرائم (م. 28/ 2.ع).

كما أنه يجوز للقاضي، إذا استدعت ظروف المتهم رأفته بالنظر إلى حالة الانفعال أو الهوى التي انتابته، أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على النحو الذي تجيزه المادة 29 عقوبات.

الفصل الخامس
الركن المعنوي للجريمة

1 ـ تمهيد.

2 ـ ماهية الإثم.

3 ـ صورة الإثم.

أولاً: القصد الجنائي.

ثانياً: الخطأ غير العمدي.

ثالثاً: الركن المعنوي في المخالفات.

رابعاً: المسؤولية المادية أو الموضوعية.

1 ـ تمهيد

لقيام الجريمة لا يكفي مجرد تحقق واقعة مادية مطابقة لنموذج تجريمي معين، وأن تكون تلك الواقعة غير مشروعة، وإنما ينبغي أن تنسب الواقعة غير المشروعة إلى الجاني نفسياً، وذلك بأن يثبت قيام رابطة نفسية بينه وبين الواقعة غير المشروعة المنسوبة إليه.

ويشير أغلب الفقه إلى هذا الركن باستعمال مصطلح الإثم Colpevolezza، أو الخطأ الجنائي بمعناه الواسع. بينما يشير إليه البعض الآخر بالإرادة الآثمة Volonta colpevole[1]. أو العصيان Disobbedienza[2].

غير أنه ينبغي أن نلاحظ، أن اشتراط توافر الإثم أو الركن المعنوي لقيام الجريمة لم يكن كذلك منذ بداية التاريخ الانساني، بل إنه كان يكفي في الأزمنة الغابرة لتطبيق العقوبات الجنائية مجرد قيام علاقة مادية (وليست نفسية) بين الجاني والنتيجة التي حدثت، دون مراعاة لمدى نسبة الواقعة غير المشروعة نفسياً إليه.

ولذا، فإن المسؤولية الجنائية كانت ذات طابع مادي بحت، وكان مجرد حدوث الضرر يجيز اللجوء إلى العقوبات الجنائية دون بحث عن العناصر الشخصية التي في ظلها أحدث الفاعل الضرر. إلا أنه مع مرور الوقت وتهذب الروح الإنسانية، أدرك

---

(1) قارن نقض مصري 7/ 11/ 1960 أحكام النقض س11 رقم145 ص657.

(2) المحكمة العليا جلسة 29/ 2/ 1956م، مجموعة المبادى القانونية ـ ص306 وأيضاً جلسة 11/ 4/ 1956 نفس المكان ص307.

المشرع أنه من الخطأ أن يوضع الضرر الناجم عن سلوك الإنسان على نفس مستوى الضرر الناجم عن قوى الطبيعة أو الحيوان، مع أنه في واقع الأمر فإن الانسان يدرك نتائج تصرفاته وفي استطاعته الإمتناع عن القيام بها، أما قوى الطبيعة أو الحيوان فإنها قوى عمياء لا تدرك الضرر الناجم عنها.

وإذا أخذنا في الاعتبار هذه المعطيات، فإنه لا يمكن أن يهمل في مساءلة الإنسان عن الضرر الناجم عنه عنصر ذو طابع نفسي، هو موقف الإرادة اتجاه هذه النتيجة الضارة.

وباستقراء أحكام المادتين 62، 63 من قانون العقوبات الليبي يتضح بأنه كقاعدة عامة باستثناء حالات المسؤولية المفترضة التي يعزى فيها الفعل إلى الفاعل إذا كان حاصلاً نتيجة لفعله أو امتناعه، فإنه يتطلب لتوافر العنصر النفسي في كل حالة توافر العمد أو الخطأ بمعناه الضيق، أي الإهمال. ويتوافر العمد أو القصد الجنائي إذا كان الفاعل يتوقع ويريد أن يترتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة (م.63/ 1 عقوبات). بينما يتوافر عنصر الخطأ أو الإهمال إذا كان الفاعل لا يقصد حدوث النتيجة وإنما وقعت عن إهمال أو طيش أو عدم دراية أو عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة (م. 63/ 3 عقوبات). وبذلك فإن العنصر النفسي أو عنصر الإثم هو عنصر يضاف إلى العنصر المادي وعنصر عدم المشروعية وهو يمثل موقف الفرد الإرادي تجاه الواقعة غير المشروعة وهو عنصر لا قيام للجريمة بدونه(1).

إلا أن قيام الركن الأدبي أو الإثم مرتبط بتوافر الأهلية الجنائية لدى الجاني حتى يمكن اسناد الواقعة غير المشروعة إلى إرادته في صورة العمد أو الخطأ غير العمدي، ولذا فإن تخلف الأهلية الجنائية يحول دون إمكان توافر عنصر الإثم أو الركن المعنوي للجريمة، ويجعل من غير الممكن إسناد الواقعة معنوياً إلى الفاعل. ولذا فإن معدوم الأهلية الجنائية وإن حقق الواقعة غير المشروعة مادياً إلا أنه يتعذر نسبة الواقعة إليه معنوياً، أي أن الأهلية الجنائية عنصر من عناصر الركن المعنوي لا يكتمل بدونها(2).

---

(1) F. Antolisei., Dir. Pen. P. 247.

(2) Carnelutti, Teoria generale del reato, 1933 P. 29.

2 ـ ماهية الأثم

أساس الإثم هو، وجود إرادة معتبرة قانوناً في اللحظة التي يشرع فيها الجاني في ارتكاب سلوكه الإجرامي.

ذلك أن الإرادة هي القوة النفسية التي تكمن وراء تصرفات الجاني غير المشروعة وتسيطر عليها وتوجهها، وبالتالي فإن اعتبار الإرادة مذنبة أو آثمة يقتضي ارتباطها بالواقعة غير المشروعة.

أما تحديد جوهر الإثم أو الصفة الاجرامية للإرادة فقد اختلف الرأي بشأنه وذلك على النحو التالي:

أ ـ النظرية النفسية للأثم:

إن النظرية التي سادت لعدة قرون ولها أنصارها حتى اليوم، هي ما تعرف بالنظرية النفسية «Concezione psicologico».

ويرى أنصار هذه النظرية أن ماهية الإثم أو الصفة الإجرامية للإرادة تكمن في الصلة النفسية التي تربط الفاعل بفعله الذي ظهر في العالم الخارجي والتي تتخذ صورة القصد الجنائي إذا كان الجاني يتوقع النتائج التي تترتب على فعله ويريد تحقيقها، أو في صورة الخطأ غير العمدي إذا كان الجاني، ولو كان قد توقع حدوث النتائج التي يمكن ان تترتب على فعله، إلا أنه لا يريد تحقيقها[1].

ولذا، فإن اتجاه الإرادة إلى الماديات غير المشروعة هو ما يجمع بين صورتي الإثم وهو ما يجعل الإرادة مذنبة أو آثمة.

وهكذا، فإن توافر الإثم في صورتيه القصد والخطأ يفترض ضرورة اتجاه إرادة الجاني إلى ماديات الجريمة.

ب ـ النظرية المعيارية للإثم:

تقوم هذه النظرية على أساس أن الإثم في حقيقته هو لوم يلحق مسلك الفاعل لتعارضه مع قاعدة قانونية كان ينبغي عليه احترامها.

(1) V. Musotto, Dir. Pen.1981, P. 147.

وهذا الحكم باللوم يتطلب توافر الرابطة النفسية بين الفاعل والواقعة غير المشروعة في صورة العمد أو الخطأ والأهلية الجنائية، وكذلك أيضاً النظر إلى الظروف التي تصرّف فيها الفاعل، والتي كان لها تأثيرها على إرادته للقول بما إذا كان القانون يتطلب من الفاعل في مثل هذه الظروف احترام القاعدة الجنائية والالتزام بأحكامها، ولذا فإنه إذا كانت الظروف غير طبيعية فإن الفاعل لا يعد آثماً، ولو أنه تصرف تصرفاً مخالفاً للقاعدة الجنائية[1]. وبذلك، فإن الواقعة غير المشروعة تقيّم أولاً في مادياتها ومدى تعارضها مع القاعدة التجريمية، وعلى هذا الأساس تقيّم بأنها واقعة غير مشروعة لتعارضها مع أحكام القانون، ثم تقيّم ثانياً الظروف النفسية التي ارتكب فيها السلوك وما إذا كانت مختلفة عما يتطلبه القانون، وعلى هذا الأساس يمكن الحكم بأن الإرادة آثمة أم لا.

وبالتالي، فإن ركن الإثم في الجريمة يقوم على النظر إلى الظروف النفسية والشخصية للفاعل والمقابلة بينها وبين ما تتطلبه قاعدة جنائية معينة.

وبعبارة أخرى فإن الحكم بتأثيم الإرادة أو لومها إنما هو حكم يلحق بالإرادة، بالمقابلة بينها وبين ما تفرضه القاعدة القانونية على الشخص من واجب بأن يشكل بواعثه وفقاً للقانون.

ولذا فإن عملية التقييم بالنسبة للإرادة تتم تماماً، كما يحدث بالنسبة لتقييم الواقعة المادية المطابقة في علاقتها بالقاعدة التجريمية[2].

ويدافع جانب من الفقه عن هذه النظرية بقوله إن ما يوجه إليها من نقد بأنها تجعل مفهوم الإثم ينزل إلى مجرد تقييم قضائي يصدره القاضي من خلال تقييمه لإرادة المتهم آخذاً في الاعتبار جميع الظروف التي وقع فيها التصرف لا أساس له من الصحة، لأن هذا النقد قد فاته بأن كل العلوم القانونية فيما هي عليه من قواعد قانونية هي عبارة عن مجموعة من التقييمات والأحكام. لأن ما يوجد في الواقع هو بيان لفعل له قيمة وأهمية بالنظر لعلاقته مع قاعدة قانونية، أي أنه يقيّم موضوعياً.

وهكذا، فإنه في الإثم تقوم رابطة نفسية بين الفاعل وتصرف معين، ولكن هذه

---

(1) Bettiol, Dir. Pen. P. 97ess.

(2) انظر: في نقد هذه النظرية، عمر السعيد رمضان، ص38.

الرابطة لا يكون لها معنى إلا إذا كانت لها قيمة قانونية تذكر.

فكما أن عدم المشروعية هو حكم أو تقييم يتناول الجانب الخارجي للفعل المرتكب، فإن الإثم حكم يتناول الجانب الداخلي أو النفسي لنفس الفعل.

كما انتقدت النظرية المعيارية أو القاعدية للإثم التي لا تعدو أن تكون تقييماً سلبياً أو لوماً لمسلك الفاعل، في أن الفاعل لا يلام لمجرد مسلك إرادي كان ينبغي أن لا يوجد، وإنما يلام للجريمة في مجموعها[1]. أي أن اللوم يوجه إلى الجريمة بمختلف عناصرها وليس لمجرد عنصر فيها وهو الإثم.

وهذا القول في واقعه صحيح غير أنه قد أغفل الجريمة باعتبارها فعلاً أو سلوكاً يتوجه إليه اللوم، لأن الإرادة التي وضعته في حيز الوجود هي إرادة ملامة كان يجب أن لا تكون.

وهكذا، فإنه لا يمكن لوم سلوك معين وقع بفعل شخص لا إرادة له، وإن كان يمكن الحكم على هذا السلوك بأنه سلوك ضار بمصلحة محمية جنائياً، لأن تقييم سلوك ما بأنه غير مشروع، هو تقييم أو حكم موضوعي وإن كان لا يمكن الحكم عليه بالإثم.

نصل إلى القول، بأن تحديد الإثم في مفهوم النظرية القاعدية، هو حكم بلوم الشخص لتصرفه تصرفاً لقاعدة جنائية معينة، من شأنه المساس بما تحميه من قيم ومصالح.

3 ـ صور الإثم أو صور الركن المعنوي

إذا كانت الأهلية الجنائية هي مجرد عنصر لازم لقيام الركن المعنوي للجريمة، فإن توافر هذا الركن يتطلب قيام علاقة نفسية بين الجاني والواقعة غير المشروعة المنسوبة إليه، أي أن تكون إرادة الجاني قد اتجهت نحو مخالفة أوامر المشرّع ونواهيه التي

(1) انظر: في هذا الموضوع المراجع الايطالية التالية:
Scarono, La non esigibilita nel diritto penale 1948, P. 87 e seg. Vassoli, I limiti del divicto di anologia in maleria penale 1942, P. 122.

تضمنتها قاعة تجريمية، وهو ما يثبت أن الواقعة غير المشروعة صادرة عن إرادة آثمة. غير أنه لكي تعدّ الإرادة آثمة أو مخطئة في اتجاهها نحو الواقعة غير المشروعة، فإن شكل العلاقة النفسية يجب أن يأخذ صورة العمد أو الخطأ، وهما درجات أو صورة الإثم.

ويعد القصد الجنائي أعلى درجات التأثيم لأنه يعبر عن أكبر قدر للمساهمة النفسية للجاني لاتجاه إرادته نحو ارتكاب الواقعة غير المشروعة في أركانها المكونة لها.

أما الخطأ غير العمدي، فإنه يشير إلى الحد الأدنى للتأثيم، وذلك لأن إرادة الجاني لم تتجه إلى مخالفة القانون، ولكنها اقتصرت على مخالفة قاعدة قانونية تهدف إلى منع تحقق نتيجة ضارة.

ولذا فإن تأثيم الإرادة في هذه الصورة يعتبر استثناءً يتطلب النص عليه صراحة على النحو الذي سنشير إليه فيما بعد.

غير أن المشرع خرج على هذه القاعدة في المخالفات ولم ينص على صورة خاصة للركن المعنوي يتعين توافرها، واكتفى للعقاب على هذا النوع من الجرائم بتحقق الواقعة الإجرامية بإرادة حرة وواعية.

كما أن المشرع في بعض الجرائم قد اكتفى بمجرد قيام علاقة السببية المادية بين السلوك والنتيجة، دون تطلب اتجاه الإرادة الملامة في صورة العمد أو الخطأ نحو تحقيق ماديات الواقعة المجرمة، وهذه هي أحوال المسؤولية الموضوعية.

ونتكلم فيما يلي أولاً عن القصد الجنائي ثم ثانياً عن الخطأ غير العمدي.

كما نخصص فقرة مستقلة للركن المعنوي في المخالفات، وفقرة أخيرة للمسؤولية الموضوعية.

أولاً: القصد الجنائي

تعريف القصد:

يعدّ القصد الجنائي من أقصى درجات الإثم، بالنظر لما تنطوي عليه إرادة الجاني من اتجاه للإعتداء ومخالفة للقانون.

وإذا كانت أغلب التشريعات لم تعرّف القصد الجنائي في نصوص قانون العقوبات، فإن قانون العقوبات الليبي قد نص عليه في المادة 63، بقوله: «ترتكب الجناية أو الجنحة عن قصد عمدي إذا كان مقترفها يتوقع ويريد أن يترتب على فعله أو امتناعه حدوث الضرر أو وقوع الخطر الذي حدث والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة»(1).

وهذا التعريف للقصد في الجنايات والجنح ينطبق أيضاً على القصد في المخالفات، وذلك طبقاً للفقرة الرابعة من المادة المذكورة التي تنص، على أنه «تراعى في المخالفات أيضاً التفرقة المذكورة بين الجرائم العمدية والجرائم الخطئية كلما اشترط القانون وجود تلك التفرقة لأي غرض قانوني».

عناصر القصد الجنائي:

كما يتضح من نص المادة 63 من قانون العقوبات الليبي، فإن القصد الجنائي هو إرادة تحقيق الواقعة الإجرامية، مع العلم بعناصرها المكونة لنموذجها القانوني، وهو ما يعني أنه يقوم على عنصرين الأول: هو العلم والثاني: الإرادة.

ونتكلم فيما يلي عن كل عنصر منهما، وذلك على النحو التالي:

أ ـ العلم:

بما أنه يشترط لتوافر القصد الجنائي اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق الواقعة الاجرامية بجميع عناصرها الواردة في نموذجها التجريمي، فإن ذلك يتطلب ضرورة العلم بتلك العناصر. وقد عبرت المادة 63 من قانون العقوبات الليبي عن عنصر العلم بالتوقع.

ويتطلب العلم كعنصر لازم لتوافر القصد الجنائي ادراك الجاني لعناصر الواقعة غير المشروعة، أي ادراكه لتلك الوقائع المادية للجريمة والتي تميزها عن غيرها من

(1) قارن: محمد زكي محمود: آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية ـ القاهرة 1976، ص23، مأمون سلامة، ص242 ـ 234.

الوقائع الاجرامية الأخرى أو الوقائع المادية المشروعة. ولذا، فإن الجاني يجب أن يدرك حقيقة ما يقوم به من سلوك ويتوقع ما يترتب على هذا السلوك من نتائج ضارة. وبالتالي، فإنه في جريمة السرقة إذا أخذ شخص حقيبة آخر في المطار اعتقاداً منه أنها حقيبته، فإنه لا يسأل عن جريمة سرقة، وذلك لأنه لقيام هذه الجريمة يجب أن يعلم الجاني بأن المال محل سلوكه هو مال منقول مملوك للغير، وهو ما لا يتوافر في هذه الواقعة. كما أنه لا يعدّ مرتكباً لجريمة القتل العمد من يوجه اعتداءه ضد حيوان بقصد قتله فأصاب إنساناً، ذلك أنه في جريمة القتل العمد يتعين علم الجاني بأنه يوجه اعتداءه ضد إنسان حي يقصد قتله.

غير أنه لا يكفي لتوافر القصد الجنائي مجرد ادراك الجاني لحقيقة نشاطه وتوقعه لما يترتب عليه من نتائج، وإنما يجب أن يحاط علماً أيضاً بجميع العناصر الأخرى التي تشتمل عليها الواقعة الإجرامية في الحالات التي يتطلب فيها القانون ذلك، مثال ذلك أن يتطلب القانون توافر صفة معينة في المجني عليه، كصفة الموظف العام في جريمة إهانة الموظف العمومي (م. 245 عقوبات)، وأن المرأة حامل في جرائم الاجهاض (مواد. 390ـ395 عقوبات). وقد يُعدّ الوقت أو المكان أو الوسيلة عنصراً في الجريمة، وفي مثل هذه الحالات فإنه يتعين لتوافر القصد الجنائي أن يعلم مرتكب السلوك بالزمان أو المكان أو الوسيلة التي قدر إن السلوك لا يستحق التجريم إذا ارتكب بغيرها.

مثال ذلك فإن جريمة بث روح الهزيمة الاقتصادية (م. 177 عقوبات) لا تقوم إلا إذا كان الفاعل يعلم بأنه قد باشر نشاطه في زمن الحرب، كما لا تقوم جريمة الفعل الفاضح إذا كان الفاعل لا يعلم بأنه قد ارتكب الفعل في محل عام أو مفتوح أو معروض للجمهور (م. 421 عقوبات)، كما لا تقوم جريمة القتل بالسم، ما لم يكن الجاني يعلم بأن المواد التي استعملها في القتل هي جواهر سامة (م. 371 عقوبات).

كما يتعين أن يدرك الجاني الظروف المادية المشددة للعقاب حتى تطبق بحقه، وذلك لأن هذه الظروف تأخذ حكم اركان الجريمة التي ينبغي أن ينصرف إليها العلم وقت ارتكاب الجريمة حتى تستكمل عناصر القصد الجنائي لدى الجاني. ولذا، فإن الجاني لا يسأل عنها إلا إذا كان يعلم بها. مثال ذلك، فإنه لا يشدد

العقاب على الجاني في جريمة السرقة لحمل السلاح، إلاّ إذا كان يعلم بأنه يحمل وقت ارتكاب السرقة سلاحاً ظاهراً أو مخبأ (م. 446/ 2 بند 4 عقوبات)، كما لا تشدد السرقة إذا وقعت على منقولات موجودة في إدارة عامة، إلاّ إذا كان الجاني يعلم ذلك (م. 446/ 2 بند 4 عقوبات).

أما الظروف الشخصية المشددة للعقوبة، فإنه لا ينبغي لتطبيقها على الجاني علمه بها، مثال ذلك فإن من يرتكب جريمة وهو عائد تشدد عليه العقوبة إذا كان قد سبق الحكم عليه وتوافرت في حقه شروط العود ولو كان جاهلاً بأنه يعتبر عائداً بارتكابه الجريمة الأخيرة[1]، وذلك لأن هذا الظرف لا يدخل في الوصف القانوني للجريمة. كما لا يعدّ من عناصر الواقعة الإجرامية التي يتعين العلم بها الحالة الشخصية المتعلقة بالأهلية الجنائية. ولذا، فإن من يرتكب جريمة يُسأل عنها بوصف العمد ولو كان يعتقد بأنه غير مسؤول جنائياً خلافاً للحقيقة.

أما الظروف المخففة للعقوبة، فإنها تحدث أثرها ولو كان الفاعل يجهلها، ولذا فإن الجاني يسأل مسؤولية مخففة ولو كان يجهل أن سنه وقت ارتكاب الفعل دون سن المسؤولية الجنائية الكاملة.

وسبق أن أشرنا إلى أنه لا ينبغي أن ينصرف علم الجاني إلى الوقائع التي يتوقف على حدوثها توقيع العقوبة وهي ما تعرف بشروط العقاب، لأنها لا تعد من العناصر المكونة للواقعة الاجرامية[2].

العلم بعدم المشروعية:

يتجه بعض الفقه ـ وعلى الأخص الفقه القديم ـ إلى القول بأنه إذا كان الفاعل لا يعلم بأنه يرتكب سلوكاً مخالفاً للقانون الجنائي أو ما يعرف بالعلم بعدم مشروعية الفعل، فإنه لا يتوافر لديه القصد الجنائي[3]. غير أن هذا الرأي لا يتسق وحكم

---

(1) قارن: محمود محمود مصطفى القسم العام ـ ص 317: ومحمود نجيب حسني، ص587؛ ومأمون سلامة ص229 ـ 230.

(2) مصدره نص المادة 43 من قانون العقوبات الايطالي.

(3) Lo tagliata, contributo alla studio della Recidiva. Napoli, 1958, P. 223 e seg.

المادة الثالثة من قانون العقوبات الليبي التي تقضي بأنه «لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل» (يقابل هذا النص المادة 5 من قانون العقوبات الايطالي).

ولتجاوز هذه المشكلة يرى جانب من الفقه الايطالي - حيث يوجد نص يقابل نص المادة 3 من قانون العقوبات الليبي - بأنه لاستكمال عناصر القصد الجنائي فإنه يشترط العلم بعدم شرعية السلوك وليس العلم بعدم مشروعيته Coscienza dell illicita e non dell antigiuridicita، أي أنه لا يشترط أن يعرف الفاعل كيفية التجريم ولا في أي قانون هو مجرم، وإنما يكفي أن يعلم بأنه يرتكب سلوكاً مخالفاً للقانون[1]. غير أن هذا الرأي يصعب قبوله، وذلك لأنه في واقع الأمر فإن مفهوم عدم شرعية السلوك ليس إلا مخالفته لقواعد القانون الجنائي، والجهل بقواعد القانون الجنائي لا يجوز الاحتجاج به تبريراً للفعل، كما أشارت إلى ذلك صراحة المادة الثالثة من قانون العقوبات الليبي (المقابلة للمادة 5 من قانون العقوبات الايطالي). وبذلك يتضح بأنه طبقاً لأحكام قانون العقوبات الليبي لا يشترط العلم بعدم مشروعية السلوك أو عدم شرعيته لاكتمال القصد الجنائي[2].

ب - الإرادة:

يلزم لاكتمال عناصر القصد الجنائي فضلاً عن علم الجاني بماديات الجريمة كما هي واردة في نموذجها التجريمي اتجاه إرادته إلى تحقيقها.

والإرادة هي قوة نفسية محركة لسلوك الجاني قصد تحقيق النتيجة الاجرامية التي توقعها. ويجب أن تتجه الإرادة إلى ارتكاب السلوك الاجرامي وتحقيق النتيجة الضارة المترتبة عليه في جرائم السلوك والنتيجة، مثال ذلك فإنه في جرائم السرقة يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى الاستيلاء على المال المنقول المملوك للغير بنية تملكه. واتجاه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الاجرامية هو ما يميز الجريمة العمدية عن الجريمة غير العمدية، ذلك أن اتجاه الارادة إلى مجرد اتيان السلوك أمر تشترك فيه الجريمتان، ولذا فإن من يقوم بتنظيف سلاح ناري فتنطلق منه رصاصة تصيب إنساناً فتقتله،

---

(1) انظر نص المادة 66 من قانون العقوبات الليبي.

(2) Pecorero Albani, il dolo, Napoli 1955 P. 755.

Pettoello mantovoni il Con cetto ontologico del reato, 1954.

توجد لديه إرادة ارتكاب السلوك ولكنه لا يريد حدوث النتيجة التي وقعت، الأمر الذي ينتفي معه توافر القصد الجنائي في حقه، إلا أنه يعد مسؤولاً عن جريمة قتل خطأ إذا توافرت شروطه. كما أن مجرد توقع النتيجة دون إرادة تحقيقها لا يجعل الجريمة عمدية، لأنه حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل، فإنه لابد من أن تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الإجرامية.

أما في جرائم السلوك المجرد، فإنه لتوافر القصد الجنائي يكفي مجرد انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك المكون لها، كما هو الحال في جريمة السب (م. 438ع) والتشهير (م. 439 .ع)

لحظة تحقق القصد الجنائي:

لكي يسأل الجاني عن سلوكه بوصف العمد، فإن القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، يجب أن يتوافر لحظة ارتكاب الجاني لسلوكه الاجرامي. ولا صعوبة في الأمر إذا توافر القصد الجنائي وقت ارتكاب السلوك واستمر حتى تحقق النتيجة الإجرامية المترتبة عليه.

غير أنه في بعض الحالات يصاحب القصد الجنائي ارتكاب السلوك، إلاّ أن الجاني يعدل عن إرادة تحقيق النتيجة المترتبة عليه قبل حدوثها، وفي هذه الصورة فإن الجاني يعد مسؤولاً عن جريمته بوصف العمد ما دامت قد حدثت بفعله مهما تراخت عملية التسبب في إحداثها[1]. مثال ذلك، فإنه إذا أطلق الجاني عياراً نارياً على آخر بقصد قتله، فإنه يسأل عن جريمة قتل عمد ولو أنه ندم على فعله وحاول اسعاف المجني عليه قبل وفاته. إلا أن النتيجة التي قصدها أولاً قد تحققت كأثر لفعله. أما إذا لم تتوافر عناصر القصد الجنائي في لحظة اتيان الجاني لسلوكه ولكنها توافرت بعد ذلك، فإن ذلك ليس من شأنه أن يجعل الجاني مسؤولاً عن فعله بوصف العمد، مثال ذلك أن يقود شخص مركبة آلية برعونة وإهمال فيصدم أحد المارة ويصيبه بإصابات بليغة نقل على أثرها إلى المستشفى، وفي المستشفى يكتشف الفاعل أن المصاب عدو له، ويتمنى أن تؤدي الإصابة إلى وفاته، وبالفعل يحدث ما أراد، ففي هذه الحالة فإن الفاعل يكون مسؤولاً عن قتل خطأ وليس قتل عمد ذلك

(1) G. Bettiol. Dır. Pen. P. 387, e. V. Manzini. tratrato di Dir. Pen Vol. I. P. 735.

أن العبرة في تحقق القصد الجاني بعنصريه هي لحظة ارتكاب السلوك وليس بوقت سابق أو لاحق على ذلك.

القصد الجنائي والباعث والغاية:

إذا كان القصد الجنائي هو العلم بعناصر الواقعة الاجرامية وإرادة تحقيقها، فإنه يختلف عن الباعث للسلوك، حيث يقصد بالباعث العامل أو العوامل التي تدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة وصولاً إلى غاية معينة، أي أن الدافع هو محرك الإرادة[1]، مثال ذلك فإن من يرتكب القتل العمد قد يكون مدفوعاً بالتأثر أو الانتقام أو الشفقة، وبواعث الجريمة قد تكون شريفة وقد تكون غير ذلك. وكقاعدة عامة فإن بواعث الجريمة لا تدخل في تكوين القصد الجنائي ولا يعتدّ بها القانون في العقاب، غير أن للقاضي في حدود سلطته التقديرية أن يستند إليها في تقديره العقوبة المناسبة للجريمة المعروضة عليه (مواد 28 و29 عقوبات).

وإذا كان الباعث هو القوة المحركة للسلوك، فإن الغاية هي مظهر اشباعه. مثال ذلك، فإن من يقتل مورثه استعجالاً للإرث يكون باعثه الرغبة في الإثراء، أما الإثراء في ذاته فإنه يشكل الغاية التي يهدف إليها الجاني، وكقاعدة عامة فإن الغاية التي يرمي الجاني إلى تحقيقها عن طريق ارتكاب الجريمة لا تدخل في تكوين القصد الجنائي مثلها في ذلك مثل الباعث الذي هو مجرد تمثل للغاية. ويستثنى من ذلك الحالات التي يشترط فيها قصد خاص لتوافر الركن المعنوي للجريمة، مثال ذلك السرقة (م. 444 عقوبات) التي يشترط فيها توافر نية التملك لدى السارق.

صورة القصد الجنائي:

للقصد الجنائي عدة صور، من بينها القصد الجنائي العام والقصد الخاص، القصد المباشر وغير المباشر، القصد المحدود وغير المحدود، القصد الفجائي والقصد مع سبق الإصرار، ونتكلم فيما يلي عن هذه الصور ،وذلك على النحو التالي:

---

(1) F. Antolisei, Manuale Di. Dir. Pen. Op. Cit. P. 275.

1 ـ القصد الجنائي العام والخاص:

إذا كان القانون كقاعدة عامة يكتفي لقيام الجريمة بتوافر القصد الجنائي العام الذي هو إرادة تحقيق الواقعة الإجرامية مع العلم بعناصرها المكونة لها، إلا أنه يتطلب في بعض الجرائم، إضافة إلى توافر القصد الجنائي العام انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق غاية معينة[1]. تحقيق هذه الغاية هو القصد الجنائي الخاص.

مثال ذلك، فإنه في جريمة السرقة لا يكفي أن يقصد الجاني الاستيلاء على حيازة مال منقول مملوك للغير (القصد العام)، وإنما ينبغي أن تتوافر لديه أيضاً نية تملك المال (قصد خاص). وفي الجريمة التي يتطلب فيها توافر القصد الخاص يشترط فيها أولاً توافر القصد الجنائي العام، ذلك أن القصد الجنائي الخاص يقوم على نفس العناصر التي يقوم عليها القصد الجنائي العام، يضاف إليها الغاية التي يهدف الجاني إلى تحقيقها من ارتكابه الجريمة. ولذا، فإنه لا يمكن أن يوجد قصد جنائي خاص دون توافر القصد الجنائي العام.

ولمعرفة ما إذا كان القانون يكتفي لقيام الجريمة بتوافر القصد الجنائي العام، أم أنه يتطلب إضافة إلى ذلك توافر القصد الجنائي الخاص، فإنه ينبغي الرجوع إلى النموذج التشريعي للجريمة، لمعرفة ما إذا كان النص يتطلب قصداً خاصاً ينبغي أن يهدف الجاني إلى تحقيقه، أم أنه يكفي لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي العام[2]. مثال ذلك فإنه يلاحظ بالرجوع إلى النصوص التجريمية للقتل العمد، أن جريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة 372 عقوبات يكفي لقيامها توافر القصد الجنائي العام وهو نية ازهاق روح المجني عليه، فإن جريمة القتل حفظاً للعرض المنصوص عليها في المادة 375 عقوبات، ينبغي لقيامها أن يقصد الجاني، إضافة إلى ازهاق روح المجني عليه رد الاعتداء الماس بشرفه أو شرف أسرته، وهو القصد الخاص اللازم لقيام هذه الجريمة.

---

(1) V. Battaglini. Dir Pen. 1949. P. 236.

(2) قارن: محمود محمود مصطفى ـ ص269 ـ مأمون سلامة ص278. السعيد مصطفى السعيد، ص483. أحمد فتحي سرور، ص451.

2 ـ القصد المباشر والقصد الاحتمالي:

يقوم هذا التقسيم على أساس مدى اتجاه الإرادة نحو تحقيق النتيجة والأصل أن يكون القصد الجنائي مباشراً، وذلك بأن يكون الجاني يتوقع ويريد أن يترتب على فعله حدوث نتيجة معينة كأثر أكيد لفعله، غير أن هناك صورة أخرى للقصد الجنائي تعرف بالقصد غير المباشر أو الاحتمالي، وتتوافر هذه الصورة إذا كان الجاني يتوقع حدوث نتيجة على أنها ممكنة الوقوع ويقبل حدوثها في سبيل تحقيق نتيجة أخرى مقصودة، ولم يمنعه هذا التوقع من اتيان نشاطه. مثال ذلك أن أحمد أراد قتل بكر فوضع له مادة سامة في طعامه وكان على علم بأن علي يتناول معه الطعام في بعض الأحيان إلا أنه في سبيل تحقيق غايته يقبل أيضاً موت هذا الأخير، ولم تمنعه هذه الإمكانية من إتيان نشاطه. وفي هذه الحالة، فإنه يستوي لديه موت علي من عدمه. وقد عرّفت محكمة النقض المصرية القصد الاحتمالي في حكم شهير لها بأنه «نية ثانوية غير مؤكدة تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع أن فعله قد يتعدى الغرض المنوي عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينوه من قبل أصلاً، فيمضي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصيب به الغرض غير المقصود». ومظنّة وجود تلك النية هي استواء حصول هذه النتيجة وعدم حصولها لديه، والمراد بوضع تعريفه على هذا الوجه أن يعلم أنه لابد من وجود النية على كل حال، وأن يكون جامعاً لكل الصور التي تشملها تلك النية مانعاً من دخول صورة أخرى لا نية فيها داعياً إلى الاحتراس من الخلط بين العمد والخطأ.

والضابط العملي الذي يعرف به وجود القصد الاحتمالي أو ارتفاعه هو وضع السؤال التالي والإجابة عليه: هل كان الجاني عند ارتكاب فعلته المقصودة بالذات مريداً تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه إلى الأمر الإجرامي الآخر الذي وقع فعلاً ولم يكن مقصوداً له في الأصل، أم لا؟ فإن كان الجواب (نعم)، فهناك يتحقق وجود القصد الاحتمالي، أما إن كان (لا) فهناك لا يكون في الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أو لا يعاقب بحسب توافر شروط جرائم الخطأ أو عدم توافرها»[1].

وللقول بتوافر القصد الاحتمالي ينبغي أن يكون الجاني عند ارتكاب فعلته

(1) Muosotto, Dir, Pen. P. 147.

المقصودة مريداً تنفيذها ولو تعدى فعله غرضه إلى الأمر الاجرامي الآخر الذي وقع فعلاً ولو لم يكن مقصوداً له في الأصل، أما إذا كان الجاني لم يرد ذلك فلايكون في الأمر سوى خطأ يعاقب عليه أو لا يعاقب بحسب توافر شروط جرائم الخطأ وعدم توافرها[1].

كما يأخذ القضاء الايطالي بفكرة القصد الاحتمالي، حيث قضت محكمة النقض الايطالية بأن القصد الجنائي ينقسم إلى قصد مباشر، وفيه الجاني يتوقع حدوث النتيجة ويريد تحقيقها، وقصد احتمالي أي غير مباشر وفيه الجاني يريد تحقيق نتيجة ولكنه يتوقع أيضاً احتمال حدوث نتيجة أخرى ويقبل خطر حدوثها ويتصرف على احتمال حدوثها، وقصد غير محدود وفيه الجاني يتوقع ويرد بدون تفرقة تحقيق نتيجة أو أخرى. ففي كل هذه الحالات يسأل الجاني عن النتيجة المتحققة بوصف العمد، لأنه توقع وأراد حدوثها (قصد مباشر، وقصد غير محدود) أو أنه توقع احتمال حدوثها كنتيجة لسلوكه (قصد احتمالي)[2]. وقضت بأنه إذا كان الأصل لمسائلة الجاني على أساس القصد، هو توافر القصد المباشر، إلا أنه مع ذلك إذا كان الجاني لا يهدف إلى تحقيق نتيجة معينة كغرض مباشر له، ولكنه توقع احتمال حدوثها طبقاً للتسلسل الطبيعي للأسباب، وقبل هذا الخطر وتصرف على هذا الأساس، فإنه يجب أن يسأل عن تحقيق هذه النتيجة بوصف العمد[3].

كما تأخذ المحكمة العليا الليبية بفكرة القصد الاحتمالي، حيث قضت بأنه «من المقرر قانوناً أنه لا يلزم في جريمة القتل أن يكون القصد الجنائي مباشراً، وإنما يكفي أن يكون غير مباشر أي قصداً احتمالياً، ويتوافر هذا القصد إذا كان الجاني يتوقع حصول نتيجة غير مرغوبة ولكنه يقبلها ويرحب بها في سبيل تحقيق النتيجة المرغوبة أصلاً»[4].

وإذا كان قيام القصد الاحتمالي، ليس محل خلاف، في الحالات التي تكون فيها

---

(1) F. Antolisei, P. Gen. P. 252. G. Bettiol P.285.ss

(2) نقض مصري 25 ديسمبر 1930 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ جـ2 رقم125 ص168.

(3) نقض مصري 25 ديسمبر 1930م. نفس المرجع السابق.

(4) نقض ايطالي 6 ديسمبر 1971م و5 فبراير 1973م مشار إلى هذين الحكمين في:
I Codici Penali an notati, Op. Cit, Art. 43 P. 108.

النتيجة أثراً حتمياً للسلوك الإرادي الذي قام به الجاني؛ مثال ذلك أن يضع الجاني قنبلة زمنية في طائرة في الجو أو في سفينة في عرض البحر باعتبار أن الوفاة ـ وفاة الركاب وغيرهم ـ هي نتيجة لازمة لسلوكه، فإنه ينبغي في غير هذه الحالات للقول بتوافر القصد الاحتمالي لدى الجاني ومن ثم مساءلته عن النتيجة الحادثة بوصف العمد أن يكون قد توقع فعلاً حدوث النتيجة بمناسبة ارتكابه لسلوك معين وقبل حدوثها، وتصرف على هذا الأساس. أي أن المعيار الواجب الأخذ به للتوقع هو معيار شخصي يعتمد على الشخص الجاني نفسه، وليس معياراً موضوعياً بحكم المجرى العادي للأمور في توقع الشخص المعتاد، أي أنه كان يجب على الجاني أن يتوقع بحكم المجرى العادي للأمور أن نشاطه يؤدي إلى حدوث النتيجة التي وقعت، بغير أن يكون قد قصدها مباشرة. ذلك أن القصد الجنائي ـ بما فيه الاحتمالي ـ يجب أن يبنى على حقيقة علم الجاني بالوقائع المادية للجريمة، بما في ذلك العنصر الخاص بعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة، ولا يبنى على الافتراض.

ولا يجوز الاستناد في هذا المجال إلى نص المادة 103 من قانون العقوبات، ذلك أن هذا النص خاص بمسؤولية الشريك عن الجريمة التي يحتمل وقوعها عادة نتيجة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت، وهو نص خاص يقرر مسؤولية مادية لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه.

وهذه الصورة للقصد ـ القصد الاحتمالي ـ تختلف عن صورة الخطأ مع التوقع أو التبصر والتي فيها يتوقع الجاني حدوث النتيجة ولكنه لا يرغب في حدوثها، وإنما تقع نتيجة إهمال أو طيش أو عدم دراية أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة، وفي هذه الحالة الأخيرة يسأل الجاني عن الوفاة الحاصلة نتيجة فعله بوصف الخطأ لا العمد وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة 63/ 3 عقوبات.

3 ـ القصد المحدود والقصد غير المحدود:

يتجه الشراح إلى تقسيم القصد الجنائي إلى محدد وغير محدد، تبعاً لاتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية في موضوع محدود أو غير محدود. ويكون القصد محدوداً عندما تنصرف نية الجاني إلى تحقيق نتيجة معينة وقت مباشرة السلوك، كعزم

الجاني على قتل أحمد أو قتل زيد. بينما يكون القصد غير محدود إذا انصرفت نية الجاني إلى ارتكاب فعل تترتب عليه نتيجة إجرامية غير محدود موضوعها، مثال ذلك اطلاق الجاني لعيارات نارية في مواجهة حشد من الناس بقصد قتل عدد منهم دون تحديد أشخاص المجني عليهم. ونظراً لأن قواعد القانون لا تحمي الحقوق والمصالح لاعتبارات شخصية، وإنما نصوص القوانين تتصف بالتجريد والعمومية وتحمي حقوق كل الأشخاص بغضّ النظر عن أسمائهم وصفاتهم، لذا فإن تحديد القصد الجنائي أو عدم تحديده بالنسبة للمصلحة محل الاعتداء يستوي في نظر القانون، وكل ما يهم المشرع لتوافر القصد الجنائي هو اتجاه الإرادة إلى تحقيق واقعة إجرامية معينة، بغضّ النظر عن موضوعها(1).

4 ـ القصد الفجائي والقصد مع سبق الأصرار:

يكون القصد فجائياً إذا اتخذ الجاني قراراً بتنفيذ جريمته فجأة ونفذها في الحال دون هدوء وروية. أما القصد مع سبق الإصرار، فيتوافر إذا تخذ الجاني قراره بارتكاب الجريمة بعد أن يكون قد فكر فيما عزم عليه ورتب وسائله وتدبر عواقبه واتخذ القرار وهو في حالة هدوء وروية بحيث يصح فيها لعقله أن يرد جماح غضبه.

وقد عرّفت المادة 369 من قانون العقوبات الليبي سبق الأصرار، بأنه «والقصد المصمم عليه قبل الفعل لإرتكاب جريمة ضد أي شخص كان وتدبير الوسائل اللازمة لتنفيذ الفعل تدبيراً دقيقاً». ومن ذلك، يتضح أنه لتوفر سبق الإصرار يلزم وجود عنصرين: الأول زمني وهذا الشرط يقتضي مرور فترة من الزمن بين العزم على تنفيذ الجريمة وتنفيذها فعلاً. والثاني نفسي، وهذا الشرط يقتضي أن يكون الجاني قد فكر فيما عزم عليه ورتب وسائله وتدبر عواقبه واتخذ القرار وهو في حالة هدوء وروية.

وقد اعتبر سبق الأصرار ظرفاً مشدداً للعقاب في جرائم الاعتداء على الحياة (م. 368 عقوبات)، والضرب والجرح (المواد 379 و382 عقوبات)، أما في غير هذه الجرائم فلا يعتبر سبق الأصرار ظرفاً مشدداً للعقاب. غير أن للقاضي أن يستند إليه

(1) نقض ايطالي 15 مايو 1983م و24 مارس 1970م. نفس المرجع السابق.

في تقديره للعقوبة التي يراها مناسبة في حدود ما نص عليه القانون (مواد. 27 و28 عقوبات).

وقد اعتبر القانون سبق الأصرار ظرفاً مشدداً في جرائم الاعتداء على الحياة وسلامة الجسم، بالنظر لأنه يعبر عن درجة جسامة القصد الجنائي، وعن خطورة كامنة في الجاني لأنه ارتكب جريمته بعد تفكير وترو ولم يرتكبها مدفوعاً بإنفعالات منعته من التفكير فيما يترتب على فعله من آثار[1].

وتقدير مدى توافر سبق الإصرار من عدمه يعتبر مسألة موضوعية تتعلق بوقائع الدعوى وتخضع لتقدير قاضي الموضوع، وفقاً لما يتضح له من الظروف دون رقابة عليه من محكمة النقض[2].

ورغم أن القانون الليبي لم يبين حكم سبق الإصرار المشروط، إلا أن القضاء الليبي قد استقرت أحكامه على القول بتحقق سبق الإصرار ولو كان معلقاً على حدوث أمر أو موقوفاً على تحقق شرط، من ذلك ما قضت به المحكمة العليا الليبية، من أنه «لا يمنع من توافر سبق الإصرار تعليق تنفيذ ما نواه المتهم من قبل على صدور حكم لصالح خصمه، إلا أنه ينتفي إذا سبق تحقيق الشرط أو حدوث الأمر ما من شأنه أن يثير ثائرة المتهم ويستفزه ويقطع عليه ترويه. فإذا كان الثابت أن ما وقع من المتهم كان على أثر واقعة استفزته وهاج لها فاطلق الرصاص على الفور على المجني عليه، ، فإن ذلك ينتفي معه سبق الأصرار»[3].

اثبات القصد الجنائي:

ان تقرير مدى توافر القصد الجنائي من عدمه أمر موضوعي يستخلصه قاضي الموضوع من ظروف الدعوى وملابساتها ووقائعها، غير أنه ليس بلازم على الحكم أن يشير إلى موضع الدليل الذي اعتمده لقضائه من أوراق الدعوى، ويكفي لصحته

---

(1) المحكمة العليا ـ جلسة 8 ابريل 1976م مجلة المحكمة العليا ـ س12 عدد3 ص236.

(2) انظر هذا الموضوع: محمد مصطفى القللي ـ المسؤولية الجنائية ـ القاهرة 1948م ص179 وما بعدها.

(3) قارن: محمود نجيب حسني، ص 419، وأيضاً:
Altanilla, il delinquente e la legge Penale Napoli, 1954 P. 329 e seg.

في هذا الشأن أن يكون لما أخذ به أصل فيها[1].

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العيا الليبية وهي بصدد التعرض لحكم في جريمة قتل عمد، بأنه «من المقرر أن نية القتل كانت من مخبآت الصدور ودخائل النفس والتي لا تقع تحت الحس ولا تظهر بعلامات خارجية، إلاّ أن للقاضي بسلطته التقديرية المطلقة أن يدلل على توافرها أو انتفائها بطريقة الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه من وقائع الدعوى وظروفها، ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلاً مع هذا الاستنتاج»[2].

ثانياً: الخطأ غير العمدي

التعريف بالخطأ غير العمدي: الخطأ غير العمدي هو الصورة الأدنى درجة من الإثم. والأصل طبقاً لأحكام القانون الجنائي الليبي، هو أنه لا يعاقب على فعل يعدّ جناية أو جنحة قانوناً إذا لم يرتكب بقصد عمدي، ويستثنى من ذلك الجنايات والجنح التي ينص القانون صراحة على إمكان ارتكابها خطأ أو يتجاوز القصد (م. 1/62 عقوبات)، وبالتالي فإنه إذا كان القانون لم ينص صراحة على تجريم الفعل بوصف الخطأ فإن الفاعل لا يسأل إلا طبقاً لقواعد الجزاء المدني أو الإداري عما سببه للغير من أضرار بفعل سلوكه غير المتعمد.

ولم يعرّف التشريع العقابي الليبي الخطأ، ذلك أن وضع التعريفات هو من عمل الفقهاء وليس من عمل المشرع، لأن وضع أي تعريف في نصوص القانون لا يخلو الحال فيه من قصور أو عدم دقة. أما الفقه، فقد وضع للخطأ تعريفات عدة، من أهمها: أنه التصرف الذي لا يتفق والحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية[3]، وكذلك بأنه كل فعل أو امتناع إرادي تترتب عليه نتائج لم يقصدها الفاعل ولكن كان في وسعه ومن الواجب عليه أن يتجنبها[4]. كما عرّف بأنه التصرف الذي يمكن أن

(1) المحكمة العليا جلسة 20/ 4/ 1960م مجلة المحكمة العليا ج2 ص270.
(2) المحكمة العليا جلسة 23/ 5/ 1972م مجلة المحكمة العليا س3 عدد4 ص219.
(3) المحكمة العليا جلسة 13/ 12/ 1983م مجلة المحكمة العليا س21 عدد2 ص185.
(4) المحكمة العليا، جلسة 5/ 1/ 1982م ـ مجلة المحكمة العليا ـ س19 عدد1، ص141.
حار وحـ5، فقرة 2055.

يلاحظ فيه عدم احترام القواعد العامة للسلوك أو تلك التي تنص عليها صراحة السلطة العامة بغرض تجنب نتائج ضارة[1].

ولقد اكتفى القانون الجنائي الليبي في المادة 63/ 2 منه بتحديد صور الخطأ حيث نص على أنه «ترتكب عن خطأ (الجناية أو الجنحة) عندما لا يكون الحادث مقصوداً ولو كان الفاعل يتوقعه إذا وقع عن اهمال أو طيش أو عدم دراية أو عن عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة».

وهذا النص يفيد، بأنه في مجال الخطأ، ينبعي التمييز بين الخطأ الحاصل نتيجة لمخالفة القواعد العامة للسلوك والمستقاة مما تعارف عليه الناس وهي التي تتمثل في الإهمال أو الطيش أو عدم الدراية أو ما يعرف بالخطأ العام، والخطأ الحاصل نتيجة لمخالفة القواعد الخاصة المقررة من قِبل سلطات الدولة المختصة في صورة نصوص والتي وضعت لتجنب نتائج ضارة بالآخرين، والتي تتمثل في عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة وهي ما تعرف بالخطأ الخاص. وعموماً، فإن كلا النوعين من القواعد يهدف إلى تجنب الإضرار بالغير.

صور الخطأ:

إذا كانت المادة 63/ 3 عقوبات، قد حددت صور الخطأ بأنها الإهمال أو الطيش أو عدم الدراية أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة، إلا أنه يمكن القول بأن هذه الصور قد وردت في المادة المذكورة على سبيل المثال لا الحصر، وإن كانت هذه الصور تستوعب جميع صور الخطأ الأخرى التي لم تذكرها هذه المادة كالرعونة وعدم الاحتياط، الأمر الذي لا نحتاج معه لذكر صور أخرى له. وفي ذلك تقول المحكمة العليا الليبية بأن الخطأ قد يكون في صورة إهمال أو طيش أو غير ذلك من الحالات المبينة في المادة 63 عقوبات، كما يمكن أن يكون في صورة أخرى كالرعونة وعدم الاحتياط وعدم الانتباه وهي حالات غير واردة في المادة السابقة الذكر، ذلك أنه وإن كان ظاهر نص المادة 63 عقوبات فيه معنى الحصر والتخصيص، إلا أنه في الحقيقة نص عام لجميع صور ودرجات الخطأ[2].

---

(1) جندي عبدالملك الموسوعة الجنائية جـ5 فقرة 368 ص843.

(2) F. Antolisei, Parte generale, Op. Cit. P. 289.

ويكفي لقيام الخطأ، توافر أي صورة من صوره المذكورة في المادة 63/ 3 عقوبات، فلا يشترط اجتماع كل صور الخطأ العام أو الخطأ الخاص لقيام الخطأ. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «لا يلزم أن يقع الخطأ الذي تسببت عنه الوفاة أو الإصابة بجميع صورها التي أوردتها المادة 63/ 3 عقوبات، بل يكفي لقيام الجريمة توفر صورة واحدة منها، وكان من عناصر الخطأ التي أثبتها الحكم في حق الطاعن الإهمال وعدم الحذر والرعونة لقيادة الجرار بسرعة كبيرة في مكان غير مأمون، وكانت هذه العناصر كافية لحمل قضائه الحكم. ومن ثم، فلا جدوى من نعي الطاعن على الحكم فساده في الاستدلال لكونه استدل على الخطأ في حقه من قيادته الجرار من غير ترخيص يخوله ذلك»[1].

ونتناول فيما يلي إيضاح صور الخطأ العام والخاص التي أشار إليها القانون الليبي، وذلك على النحو التالي:

الإهمال: NEGLIGENZA

ينصرف الإهمال إلى التصرفات السلبية حيث يغفل الجاني عن القيام بما يوجبه الحذر والانتباه للحيلولة دون وقوع النتيجة الضارة. إن تصرف الفرد في هذه الحالة يخالف ما تفرضه كل القواعد مهما كان مصدرها، مثال ذلك الإهمال في أخذ الاحتياط اللازم في رعاية بندقية الصيد، مما نجم عنه وفاة أحد الأطفال الذي حاول العبث بها. والإهمال يشمل صوراً أخرى من الخطأ، ولذلك قضت المحكمة العليا بأن «عدم الحيطة والرعونة هما من صور الإهمال الواردة في المادة 63/ 3 عقوبات، ولا يشفع للطاعن عدم تحديد السرعة في الطريق الذي وقع فيه الحادث والمملوء بحركة المرور، كما هو ثابت في تحقيقات الشرطة والنيابة، لأن ذلك يوجب على سائق السيارة التخفيف من سرعتها لاحتمال وقوع مخاطر في الطريق وهو أمر دائم التوقع»[2].

(1) المحكمة العليا، جلسة 16 نوفمبر 1971م مجلة المحكمة العليا ـ س3 عدد2 ص136.
(2) المحكمة العليا، جلسة 3 يناير 1977م ـ مجلة المحكمة العليا س14 عدد3 ص299.

2 ـ الطيش: IMPRUDENZA

هو اتخاذ سلوك إيجابي لا يتفق مع ظروف الحالة ولا يتناسب مع الاحتياط الذي تمليه الخبرة العادية وتوظيفه لحماية سلامة الأفراد. فيعتبر طيشاً عدم مراعاة القواعد الأولية في الاحتياط، مثال ذلك قيادة مركبة آلية بسرعة فائقة لا تتناسب وحالة الطريق.

3 ـ عدم الدراية: IMPERIZIA

يقصد بذلك مخالفة بعض القواعد الخاصة ببعض المهن والأنشطة التي تتطلب دراية خاصة في ممارستها، فهي عدم الاحاطة بالأصول اللازمة لمباشرة نشاط يتطلب لممارسته الإحاطة بأصول معينة، مثال ذلك عدم معرفة أصول القيادة بالنسبة للمركبة الآلية، وعدم الدراية. إضافة إلى أنها صورة من صور الخطأ، فقد تشكل طبقاً لبعض القوانين الخاصة، جريمة مستقلة في ذاتها، كما هو الحال في قانون المرور حيث تعتبر قيادة المركبة الآلية بدون ترخيص بذلك من أحد مكاتب الترخيص المختصة جريمة يعاقب عليها بعقوبة الجنحة (مادة 21/ 1 و25/ 1 وقانون المرور رقم 11 لسنة 1984م).

4 ـ عدم مراعاة القوانين واللوائح والأوامر والأنظمة:

INOSSERVANZA DI LEGGI
REGOLAMENTI ORDINI O DISCI PLINE

القوانين واللوائح: تشكل القوانين غير الجنائية القاعدة العامة بالنسبة للمقصود بالقوانين واللوائح والأوامر والأنظمة، إذا كانت هذه القواعد قد وضعت لفرض احتياط معين يترتب على تخلفه أو عدم الالتزام به الإضرار أو التهديد بالضرر لمصالح الأفراد التي وجدت تلك القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة للمحافظة عليها[1]. إلاّ أن الخطأ يتوافر أيضاً إذا كانت القاعدة التي خولفت هي

(1) المحكمة العليا، جلسة 7 نوفمبر 1964م ـ مجلة المحكمة ـ العليا س1 عدد4، ص37. أيضاً: 16 نوفمبر 1971م ـ مجلة المحكمة العليا ـس3 عدد2 ص136.

قاعدة جنائية تحمي مصالح معينة ويعاقب على مخالفتها، ومن أمثلة هذه القواعد القاعدة التي تنص عليها المادة 483 عقوبات، والتي تمنع اطلاق العيارات النارية في الأماكن المأهولة. ولذا فإذا نتج عن مخالفة هذه القاعدة إصابة أحد الأشخاص ووفاته، فإن الجاني يكون مسؤولاً عن جريمة قتل خطأ. أما إذا كانت القاعدة الجنائية المخالفة هي مجرد قاعدة تنظيمية لا يقصد بها تفادي وقوع خطر أو ضرر يمس سلامة الأشخاص وأرواحهم، فلا تتحقق بمخالفة هذه القاعدة مسؤولية الشخص عن القتل الذي حصل بوصف الخطأ، مثال ذلك أن مجرد عدم حمل سائق المركبة الآلية لترخيص القيادة معه أثناء القيادة لا يكفي لجعله مسؤولاً عن جريمة قتل خطأ إذا انتفت في جانبه جميع صورالخطأ الأخرى، وإن كان هذا السلوك يجعل صاحبه مسؤولاً عن مخالفة أحكام قانون المرور التي تلزم قائدي المركبات الآلية بحمل ترخيص القيادة أثناء القيادة (مادة 29 و64 من قانون المرور رقم 11 لسنة 1984م).

ويلاحظ، أن عدم مراعاة القوانين واللوائح يعد، في كثير من الأحيان، جريمة يعاقب عليها ولو لم تترتب عليها نتائج ضارة. ولذا فإنه إذا ترتب على الفعل الواحد جرائم متعددة يجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (م. 76/م عقوبات)، مثال ذلك من يسير بسرعة تجاوز الحد الأقصى المسموح به قانوناً وينتج عن ذلك إصابة أحد المارة وقتله، فإنه في هذه الحالة تكون الجريمتان السرعة والقتل الخطأ ناشئتين عن فعل واحد، ولذا فيحكم على الجاني بالعقوبة الأشد وهي جريمة القتل الخطأ.

الأوامر: يقصد بها أوامر رجال الأمن وجهات الإدارة العامة التي يقصد بها تنظيم نشاط معين في مواجهة فردٍ أو جماعة، أو يقصد بها المحافظة على سير مرفق معين، يستوي أن تكون هذه الأوامر شفوية أو مكتوبة. مثال ذلك، الأمر الصادر عن رجال المرور بمنع المرور من طريق معين، فإذا نتج عن مخالفة هذا الأمر حدوث قتل غير عمدي، فإن مخالفة هذا الأمر تعدّ صورة من صور الخطأ، يضاف إلى ذلك أن مخالفة الأمر قد تشكل في ذاتها جريمة مستقلة. ومن التطبيقات القضائية في هذا الخصوص ما حكم به من اعتبار الخطأ متوافراً إذا كان صاحب أحد دور العرض السينمائية قد خالف الأوامر الخاصة بضرورة توافر شروط معينة في باب الخروج،

حيث نتج عن هذه المخالفة إصابة بعض المتفرجين نتيجة لاندلاع حريق بداخل القاعة[1].

غير أنه يلاحظ، أن المشرع قد أورد في المادة 63/ 3 عقوبات، الأوامر مطلقة دون تقييد، لذا فإن مراعاة هذه القواعد واجبة بغض النظر عما إذا كانت صادرة عن جهة عامة أو جهة خاصة، فالمهم أن هذه القواعد هي قواعد مشروعة وتنص على ضرورة احترامها.

الأنظمة: يقصد بالأنظمة الواردة في نفس المادة 63/ 3 عقوبات، القواعد الاتفاقية التي مصدرها إرادة الأفراد، وبالتالي فإن هذه القواعد لا تلزم غير من التزم بها، ذلك أن العقد له قوة القانون، بموجب قواعد القانون، ولكن ليس لغير المتعاقدين (مادة 145 من القانون المدني الليبي)، مثال هذه الأخيرة ما يتفق عليه العاملون في مصنع معين من شروط يقبلونها للعمل في المصنع من أجل منع وقوع نتائج ضارة، فإن خالف أحدهم هذه الشروط بعد أن التزم بها ونتج عن هذه المخالفة وفاة أحد الأشخاص، فإن المخالف يمكن عدّه مرتكباً لجريمة قتل خطأ. وهكذا، فإنه طبقاً لقواعد القانون الجنائي (مادة 63/ 3 عقوبات)، يُعد من صور الخطأ، الخطأ الناتج عن مخالفة قاعدة قانونية أو قاعدة اتفاقية، فالقواعد الاتفاقية هي أيضاً تشكل مخالفتها صورة من صور الخطأ، مثلها في ذلك مثل مخالفة القواعد القانونية. وينحصر الخلاف بين القاعدتين القانونية والاتفاقية في أن الأولى تصدرها جهة عامة ولا يتوقف الالتزام بها على إرادة ما غير إرادة المشرع، أما القواعد الاتفاقية «الأنظمة» فالالتزام بها يستند أساساً إلى الاتفاق.

وينبغي أن نشير إلى أن ثبوت عدم مخالفة المتهم لقواعد الخطأ الخاص لا يمنع من مساءلته عن جريمة الخطأ غير العمدي، إذا توافر في حقه إحدى صور الخطأ العام الأخرى ـ الإهمال أو الطيش أو عدم الدراية ـ التي أشارت إليها المادة 63/ 3 من قانون العقوبات الليبي.

---

(1) Riccio, il Reato Colposo, Giuffre, 1952 P. 205.

معيار الخطأ:

إذا كان الأمر يتعلق بمخالفة القواعد العامة للسلوك (إهمال أو طيش أو عدم دراية)، فيجب للتحقق من قيام الخطأ الأخذ في الاعتبار إمكانية الحيلولة دون حصول النتيجة الضارة، ذلك أنه إذا لم يكن في وسع الفرد الحيلولة دون وقوع تلك النتيجة فإنه لا يمكن نسبة الخطأ إليه على الرغم من أنه قد يكون توقع حصولها، ذلك أن عنصر التوقع لا أهمية له في قيام الجريمة الخطئية، ويتضح ذلك من تحديد المشرع للجريمة الخطئية بأنها هي التي «ترتكب عن خطأ عندما لا يكون الحادث مقصوداً ولو كان الفاعل يتوقعه إذا وقع عن إهمال أو. . .»، فوصف المشرع النتيجة بأنها غير مقصودة ولو كان الفاعل يتوقع حدوثها، يعني أن توقع النتيجة عنصر لا علاقة له بمفهوم الخطأ في القانون الجنائي، لذا فإنه ليس مفيداً للمتهم في حالة القتل الخطأ دفعه بأنه لا يعلم عما يحويه سلوكه من خطر بالنسبة لسلامة الآخرين، فعدم توقع النتيجة لا يعفي الجاني من العقاب عند الخطأ إذا تأكد أنه أراد السلوك الذي لا يتفق مع القواعد العامة التي تعارف الناس عليها.

والأساس الذي يستند إليه للقول بتوافر الخطأ هو النظر إلى سلوك المتهم ومقارنته بسلوكه المعتاد، أي أنه يجب أن ينظر إلى ما كان يفترض في المتهم أن يعرف طبقاً لمركزه الاجتماعي والنشاط الذي يقوم به، كما يؤخذ في الاعتبار ظروفه الشخصية من نقص سمع وقصر نظر، وبذلك فإن هذا المعيار نسبي يختلف من شخص إلى آخر. إلا أن جانباً آخر من الفقه[1] يرى أن المعيار الصحيح لتقدير توافر ركن الخطأ يجب أن يكون موضوعياً، ومقتضاه المقارنة في تقدير توافر الخطأ بين ما صدر من الشخص المخطىء، وما كان يصح أن يصدر من شخص وهمي مجرد متوسط الحذر والاحتياط، فلا يسأل المتهم إلا إذا كان هذا الإنسان العادي لا يقع فيما وقع فيه هو من خطأ. ويتجه القضاء إلى الأخذ بهذا المعيار[2]. من ذلك ما قضت به محكمة

(1) نقض ايطالي 20/ 5/ 1915 مشار إليه في: .Riv. Di. Dir. Pen. It. Art.498

(2) انظر على سبيل المثال: رؤوف عبيد ـ المرجع السابق ـ ص181 و182. ويرى الدكتور السنهوري رحمه الله ـ أن الشخص العادي الذي نجعل سلوكه المألوف مقياساً للخطأ يجب أن يتجرد من الظروف الداخلية الذاتية للشخص المعتدي دون أن يتجرد من الظروف الخارجية العامة التي تحيط بالتعدي، والظروف الداخلية الشخصية التي يجب التجرد منها هي ظروف السن وظروف الجنس وظروف الحالة الاجتماعية ـ الوسيط في مصادر الالتزام ص784.

النقض الايطالية بأن الإهمال كعنصر من عناصر الخطأ الجنائي يكون في حالة عدم توافر حرص الرجل المعتاد وليس الرجل الحريص جداً، ولذا فإن المتهم لكي ينفي عن نفسه الخطأ كان عليه أن يتصرف كما يتصرف الشخص المعتاد[1].

أما عند مخالفة القواعد الخاصة للسلوك (القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة)، فإنه لا مجال لاتباع المعيار السابق وهو معيار الشخص المعتاد، ولكن في هذه الحالة يكفي مخالفة هذه القواعد لتحقق المسؤولية، ولكن ليس معنى ذلك صحة ما لاحظه بعض الفقهاء من أن مخالفة نص المادة 63/ 3 عقوبات، فيما يتعلق بحصول الجريمة الخطئية، لعدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأوامر أو الأنظمة هو نوع من المسؤولية المفترضة[2]. ذلك لأنه لا يكفي لتوافر الخطأ حصول أية مخالفة لأي قاعدة ما، وإنما المقصود بهذه الحالة هو حصول مخالفة للقواعد التي تفرض احتياطات لمنع وقوع حالة خطر أو ضرر تهدد سلامة الأفراد وحياتهم، وبالتالي فإن مسؤولية المخالف لا تمتد إلى كل النتائج التي تقع لمخالفة هذه القواعد، ولكنه يكون مسؤولاً عن النتائج التي وضعت القواعد التي خالفها لمنعها فحسب. ذلك أن المشرع افترض أن مخالفة الشخص لهذه القواعد الخاصة وهو دليل إهماله وعدم احتياطه، مثال ذلك سائق السيارة الذي يقود سيارته على يسار الطريق فيصطدم بسائق دراجة يسير في الاتجاه المعاكس ملتزماً اليمين، فبدون شك أن قائد السيارة يعد مسؤولاً عن قتل خطأ سائق الدراجة. أما إذا كان سائق السيارة يسير على يسار الطريق فيصدم حجرة وثبت على أحد المارة فقتلته، ففي هذه الحالة لا يسأل السائق عن جريمة قتل خطأ لمخالفته قوانين ولوائح السير التي تقضي بضرورة التزام الجانب الأيمن من الطريق، ولكنه يكون مسؤولاً عن هذه الجريمة إذا كان سلوكه يتصف بالإهمال أو عدم الاحتياط، وذلك لأن مجرد مراعاة القواعد القانونية أو الاتفاقية التي وضعت لتجنب نتائج ضارة بسلامة الأفراد لا تكفي لنفي مسؤولية المتهم، وإنما إلى جانب ضرورة مراعاة هذه القواعد يتعين دائماً على الشخص أن يتصرف

---

(1) انظر على سبيل المثال: حكم المحكمة العليا الليبية ـ جلسة 30 ماي 1956م مجموعة المبادىء القانونية ح1 ص278 وجلسة 17 مايو 1977م، مجلة المحكمة العليا س14 عدد2 ص194 وجلسة 8 مايو 1979م س14 عدد2 ص212.

(2) نقض ايطالي 12 اكتوبر 1954م، مشار إليه في:

I Codici penali An Notati, Op, Cit. Art. 43 P. 159.

بمقتضى قواعد الحيطة والانتباه اللازمة لتجنب وقوع نتائج ضارة من سلوكه[1].

غير أنه يجب أن يلاحظ أن ما افترضه المشرع من دليل الإهمال وعدم الاحتياط باعتبار الشخص مخطئاً بمجرد مخالفته القواعد القانونية أو الاتفاقية (مادة 63/ 3 عقوبات)، ليس افتراضاً قاطعاً غير قابل لإثبات العكس، وإنما يتعين على من يدعي عكس ذلك اثباته.

أما إذا انعدم الخطأ اطلاقاً، فإن الواقعة تعد قضاءً وقدراً ولا يسأل عنها أحد، من ذلك أن يراعي الطبيب الجراح القواعد الواجب مراعاتها لإجراء الجراحة، غير أن المريض مات بسبب اجراء جراحة له دون خطأ من الجراح.

تقدير توافر الخطأ:

إن تقدير توافر الخطأ وتقصّي ثبوته هو من الأمور الموضوعية التي يستقل بوزنها قاضي الموضوع. وفي ذلك، تقول المحكمة العليا الليبية إن تقدير الخطأ المستوجب لمسألة مرتكبة جنائياً أو مدنياً فيما يتعلق بموضوع الدعوى يفصل فيه قاضيه بلا معقب عليه، ما دام يقيم قضاءه في شأنه على أسباب تسوغه[2]. كما قضت بأنه من المقرر أن تقدير ما إذا كانت سرعة السيارة في ظروف معينة تعد عنصراً من عناصر الخطأ أو لا تعد، هي مسألة موضوعية يرجع الفصل فيها لمحكمة الموضوع وحدها[3].

ولكن إذا كان تقدير توافر ركن الخطأ في الجرائم الخطئية أو عدم توافره من المسائل الموضوعية التي يستقل بالفصل فيها قاضي الموضوع، دون رقابة من محكمة النقض، إلا أن تكييف الفعل أو الترك المنسوب إلى المتهم بأنه خطأ يخضع لرقابة محكمة النقض[4].

---

(1) انظر في الفقه الايطالي على سبيل المثال:
V. vannini, Mannale, Di. Diritto Penale, Parte, Generale, Firenzi 1948 P. 107 G. LIone, Il Reato Aberrante. Napoli, 1940 P. 1.

(2) نقض ايطالي 15 يونيو 1953 مشار إليه في:
I Codici Penali An nototi. 43 P. 111.

وأيضاً: 27 نوفمبر 1962م، نفس المرجع السابق.

(3) المحكمة العليا، جلسة 16 اكتوبر 1979م. مجلة المحكمة العليا س16 عدد3 ص178.

(4) المحكمة العليا، جلسة 19 مايو 1981م مجلة المحكمة العليا س13 عدد2 ص145.

الخطأ الجنائي والخطأ المدني:

اختلف الفقه حول مسألة ازدواج أو وحدة الخطأ غير العمدي، وأساس هذا الاختلاف أن المشرع لم يشترط درجة جسامة معينة في الخطأ الذي تبنى عليه المسؤولية المدنية، حيث تنص المادة 116 من القانون المدني الليبي على أن «كل خطأ سبّب ضرراً للغير ملزم من ارتكبه بالتعويض».

ويذهب رأي إلى أن الخطأ الجنائي يجب أن يكون أشد جسامة من الخطأ المدني. نظراً لاختلاف كل منهما عن الآخر من حيث طبيعته، في حين يذهب رأي آخر إلى القول بأن الخطأ الجنائي لا يختلف في أي عنصر من عناصره عن الخطأ المدني.

ولا يخفى ما لحسم هذا الخلاف من أثر، فالإقرار بوحدة الخطأ الجنائي والمدني معناه تبرئة المتهم لعدم ثبوت خطأ في جانبه يستلزم حتماً رفض دعوى التعويض المؤسسة على الخطأ المدعى به، فلحكم البراءة الصادر من المحكمة الجنائية قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية إذا ما رفع النزاع المدني بعد ذلك أمامها، وذلك لوحدة درجة الخطأ الجنائي والخطأ المدني. أما الإقرار بتعدد الخطأ، فإن مقتضاه أن الحكم الجنائي الصادر ببراءة المتهم من جريمة القتل الخطأ لعدم قيام خطأ في جانبه، سوف لن يدرأ عنه سوى المسؤولية الجنائية ولا يمنع من مطالبته بالتعويض على أساس الخطأ الذي ارتكبه والذي سبّب ضرراً للغير. وبتعبير آخر، إن المحكمة المدنية لا تكون مقيدة بحكم البراءة الذي أصدره القاضي الجنائي، وإنما لها حق البحث في مدى توافر خطأ في جانب المتهم يلزم على أساسه بتعويض الضرر الذي حدث.

وحجة القول بوحدة الخطأ أن تطور الحياة الاجتماعية وظهور الاختراعات الحديثة جعل التعويض المدني وحده غير مُغنٍ عن العقاب ليجعل الناس أكثر حذراً وأشد يقظة، ثم إن القول ـ حسب هذا الرأي ـ بتعدد الخطأ يحقق التناقض بين أحكام القضاء، فبينما يحكم القاضي الجنائي بالبراءة لعدم توافر الخطأ، يحكم القاضي المدني في نفس الواقعة بالتعويض تأسيساً على قيام الخطأ.

والذي يبدو من أحكام المحكمة العليا الليبية أنها تميل إلى القول بوحدة الخطأ،

فقد قضت بأنه لا عبرة بجسامة الخطأ مهما كان يسيراً تتحقق به المسؤولية سواء كانت جنائية أو مدنية[1].

ويذهب الفقه الايطالي استناداً إلى أسباب عقلية وقانونية أخذاً في الاعتبار أهداف التجريم التي تختلف في جوهرها عن أهداف المسؤولية المدنية التي تقف عند حد اصلاح الضرر إلى التفريق بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني واستبعاد الخطأ البسيط جداً من دائرة العقاب[2]. فالخطأ البسيط جداً La Colpa Lievissima يستلزم احتياط وحذر ودراية استثنائية، وهذا الخطأ من الممكن أن يكون محلاً لدعوى مدنية بالتعويض، ولكنه ليس محلاً لمسؤولية جنائية. ولقد أيدت محكمة النقض الايطالية هذا الاتجاه في بعض أحكامها، مؤسسة قضاءها على أن تقرير المسؤولية الجنائية على أساس الخطأ البسيط جداً يتنافى مع حكمة التجريم في الجرائم الخطئية، ويحدث خلط بين أهداف تقرير المسؤولية الجنائية عن هذه الجرائم، وبين تقرير التعويض في المجال المدني[3].

وهذا الرأي، يبدو لنا أنه أكثر استجابة لاعتبار القانون الجنائي قانوناً مستقلاً عن بقية القوانين ومنها القانون المدني، ذلك أن فكرة الخطأ المدني تتسع لتشمل الخطأ الجنائي وغيره، وهي تحمل في اتساعها كل خطأ جنائي وإن فلت مرتكبه من العقاب، ثم أن هذا الاتجاه يعتبر أكثر تحقيقاً للعدالة، فإذا كان لا يمكن عقاب إنسان على أساس خطأ بسيط جداً ارتكبه ولم يكن في استطاعته الحيلولة دون وقوعه، فإنه ليس من العدالة، من ناحية أخرى، إذا حكم ببراءة هذا الشخص جنائياً، أن يهدر حق من وقع عليه الضرر في التعويض دون مبرر.

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 16 نوفمبر مجلة المحكمة العليا س3 عدد2 ص136.

(2) المحكمة العليا، جلسة 6 نوفمبر 1976م ـ مجلة المحكمة العليا س3 عدد2 ص136. انظر أيضاً: نقض مصري 8 مارس 1943م مجموعة القواعد القانونية حـ6 رقم 133. كما قررت الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 18 ديسمبر 1914م أن تفاهة الخطأ ليس لها من أثر سوى تخفيف العقوبة ـ سيري 1914م ـ 24001.
ومن الشراح العرب الذين يؤيدون هذا الاتجاه انظر: السعيد مصطفى ـ الأحكام العامة ص427، محمود مصطفى ـ الخاص ـ فقرة 244 ص253 عبد المهيمن بكر فقرة 305 ص644.

(3) Alimina. la Colpo Nella teoria Generala del Reato, Vol. I, P. 313, Milano 1947, Luigi Granata, Op, Cit, P. 70.

الخطأ المادي والخطأ الفني:

يتجه جانب من الفقه إلى القول بتصنيف الأخطاء الصادرة من الأشخاص ذوي المهن الفنية، كالأطباء والصيادلة والمهندسين والمحامين، إلى نوعين من الأخطاء: أخطاء مهنية تتعلق بالمهنة التي يباشرها الشخص المهني، وتتعلق بمخالفة الأصول العلمية والفنية التي تحكم مزاولة المهنة، وذلك كأن يصف الطبيب للمريض دواء لديه حساسية خاصة له دون التحري من أن ذلك الدواء يسيء إلى صحته.

أما الأخطاء المادية فهي الأخطاء التي يقع فيها هؤلاء الأشخاص أنفسهم، إلا أنها لا تتعلق بالقواعد العلمية والفنية للمهنة، ولكنها تشكل اخلالاً بواجبات الحيطة والحذر التي يجب على جميع الأشخاص الالتزام بها، بمن في ذلك الأشخاص ذوي المهن الفنية، ولا يغير من ذلك أن هذه الأخطاء تقع منهم بمناسبة مزاولة مهنهم الخاصة، ومثال هذه الأخطاء أن يجري طبيب عملية جراحية بأدوات غير معقمة أو أن ينسى بعض الأدوات التي استعملها في اجراء الجراحة داخل بطن المريض.

وتستند هذه التفرقة إلى أن أصحاب المهن يجب اعطاؤهم حرية العمل حتى تتيسر لهم إمكانية النظريات العلمية الحديثة والتأكد من صحتها والانتفاع بها. ولذا، فإنه في مجال الأخطاء الفنية يجب ألا يسأل الشخص إلا عن الأخطاء الجسيمة التي تقع منه بمناسبة مزاولة مهنته، وذلك خروجاً على القواعد العامة التي تطبق بشأنه فيما يتعلق بالأخطاء المادية. أما اعتبار الفنيين مسؤولين عن حدوث أي خطأ فني ولو كان يسيراً، فإن ذلك من شأنه أن يجعلهم يترددون في الأخذ بالابتكارات الحديثة عند مزاولة أعمال مهنهم والانتفاع بها، وهو ما يعيق التقدم العلمي ويمنع الإنسانية من الاستفادة من التقدم العلمي اللازم لسعادة الانسان ورفاهيته.

إضافة إلى ذلك فإن كثيراً من المسائل الفنية ما زال محل خلاف بين الفنيين أنفسهم ولم يحسم فيها برأي واحد، ولذا فإن من الحكمة إبعاد القاضي عن مناقشات فنية بعيدة عن مجال تخصصه يلتجىء للفصل فيها بترجيح رأي ليس رأيه، قد لا يكون هو الآخر صائباً.

غير أن الاتجاه السائد في الفقه ينتقد هذه التفرقة لصعوبة ايجاد معيار دقيق يميز الخطأ المادي عن الخطأ الفني في كثير من الأحيان، وذلك لأنه إذا كان يمكن القول

بأن الخطأ هو خطأ مادي بالنسبة لبعض الحالات كإجراء الطبيب عملية جراحية وهو في حالة سكر، فإنه يصعب في فروض أخرى تحديد نوعية الخطأ، مثال ذلك تأخر الطبيب في التقرير بنقل المصاب إلى المستشفى وكذلك نسيانه قطعة من القماش داخل جسم المريض، ذلك أن ظاهر الحال قد يفيد بأن الأمر يتعلق بخطأ مادي، غير أن السرعة التي قد تستدعيها بعض العمليات الجراحية تجعل منه خطأ فنياً. كما يدافع هذا الجانب من الفقه عن رأيه بعدم التمييز بين نوعي الخطأ بقوله: إن هذه التفرقة ليس لها سند من القانون وتتنافى وما تتطلبه حماية الأشخاص الذين يتعاونون مع ذوي المهن. كما أنه إذا كانت بعض القواعد الفنية ليست محل اتفاق، فإن ذلك لا ينفي وجود قواعد عامة مستقرة لكل مهنة يمكن أخذها في الاعتبار عند تحديد الخطأ من عدمه، كما أنه ليس صحيحاً أن في استعانة القاضي برأي الآخرين في حالة التنازع في الآراء الفنية حكماً برأي غيره لا برأيه، وذلك لأن القاضي باعتباره خبير الخبراء له حق تمحيص كل رأي لمعرفة وجه الصواب فيه[1]. ولذا فإن ما يرجحه أغلب الفقه هو مسؤولية صاحب المهنة عن أي خطأ يرتكبه مهما كانت جسامته، سواء كان فنياً أو مادياً، وفقاً للقواعد العامة في تقدير الخطأ.

المساهمة في الخطأ: تنفي النظرية التقليدية إمكانية المساهمة في الجرائم الخطئية، وتبرز التعارض بين فكرة المساهمة الجنائية وفكرة الخطأ. فالجرائم الخطئية تختلف عن الجرائم العمدية من حيث أن السلوك هو الإرادي فحسب، أما النتيجة فهي غير إرادية.

ولكن على الرغم من ذلك كما يؤكد جانب آخر من الفقه، فإن هناك حقيقة قانونية وموضوعية وهي أنه حتى في الجرائم الخطئية قد تساهم أكثر من قوة في حصول النتيجة، مثال ذلك حالة انهيار أحد الأبنية نتيجة لسوء التشييد ووفاة بعض الأشخاص نتيجة لذلك، فإنه يمكن القول بأنه قد ساهم في تحقيق النتيجة لعدم الخبرة والإهمال والتقصير، مهندس البناية، والمنفذ لها، ومن الممكن أن يكون أيضاً بعض العمال.

إن الجريمة في جوهرها القانوني هي تعاون إرادي في السلوك يرتبط بعلاقة سببية

---

(1) نقض ايطالي، 16 مايو 1951م، مشار إليه في: Riv. Pen. 1941, P. 547.

مع النتيجة، وهذا لا يمكن أن يكون محل شك. وبالتالي، فإن كل مساهم في الخطأ يعتبر متسبباً في حصول الوفاة لا شريكاً، إذ أن الاشتراك الجنائي يستلزم قصداً جنائياً. والشريك في الجريمة غير العمدية لا يتصور أن يحرض أو يتفق أو يساعد على اتيان نتيجة غير معلومة له منذ البداية ولم يقصد الفاعل الأصلي نفسه تحقيقها. ولهذا الرأي سنده التشريعي في القانون الليبي، حيث تنص المادة 104 من قانون العقوبات على أنه «في الجرائم الخطئية إذا نتج الحادث عن تعاون عدة أشخاص يعاقب كل منهم بالعقوبة المقررة للجريمة». ويؤيد ذلك أيضاً قضاء المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان الطاعن مساهماً في إحداث الجريمة، فإن ذلك يوجب مسؤوليته ومعاقبته عنها بالعقوبة المقررة لها عملاً بأحكام المادتين 99 و104 من قانون العقوبات، عوقب المساهم الآخر أو لم يعاقب»[1]. كما قضت بأنه «ليس بلازم على المحكمة في حالة الخطأ المشترك أن تقدر نسبة الخطأ الصادر من كل طرف فيه، إلا أن تقديرها له ليس فيه مخالفة للقانون ولا يؤثر في سلامة قضائها»[2]. وقضت بأنه لا يلزم بأن يكون القتل أو الجرح الخطأ نتيجة خطأ واحد، بل من الممكن أن يكون نتيجة لعدة أخطاء منها من تكون لها صلة مباشرة بالقتل ومنها من تكون لها صلة غير مباشرة بالقتل أو الجرح»[3].

كما يرى البعض أن استعمال المشرع في المادة 377/ 1 عقوبات الخاصة بالقتل الخطأ عبارة «أو تسبب في قتلها» ما يكفي لاعتبار كل من ساهم في الخطأ فاعلاً، دون حاجة للبحث في القواعد العامة للمساهمة الجنائية[4].

خطأ المجني عليه:

إذا صدر من المجني عليه خطأ ساهم في حصول النيجة، فإن هذا الخطأ لا ينفي مسؤولية الجاني عما وقع فيه من خطأ، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن القاعدة المقررة أنه لا مقاصة في المسؤولية الجنائية، وإن خطأ المجني عليه لا

---

(1) انظر: محمود نجيب حسني، ص789، ومحمود محمود مصطفى، ص313.
(2) المحكمة العليا جلسة 27 فبراير 1979م مجلة المحكمة العليا س16 عدد1 ص233.
(3) المحكمة العليا جلسة 16 نوفمبر 1972م مجلة المحكمة العليا س8 عدد2 ص1236.
(4) المحكمة العليا جلسة 14 مارس 1959م مجموعة المبادىء القانونية جـ1 ص281.

يجب خطأ الجاني ما دام خطأ الأول مألوفاً ومتوقعاً[1]. وقضت بأن خطأ المجني عليه لا يسقط مسؤولية المتهم ما دام هذا الخطأ لم يترتب عليه انقضاء أحد الأركان القانونية لجريمة القتل الخطأ المنسوبة إلى المتهم[2].

أما إذا استغرق خطأ المجني عليه خطأ الجاني وكان كافياً بذاته لأحداث النتيجة، فإن المسؤولية ترتفع عن كاهل الجاني لانقطاع علاقة السببية بين خطئه والنتيجة[3].

ثالثاً: الركن المعنوي في المخالفات

إذا كانت المخالفات لا تختلف عن الجنايات والجنح في أنه يشترط لقيامها توافر الركن المعنوي، إلا أن تنظيم الركن المعنوي للمخالفات يختلف عنه بالنسبة للجنايات والجنح. وقد نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة 62 عقوبات بقولها: «أما في المخالفات فالكل مسؤول عن فعله أو امتناعه سواء اقترن بقصد جنائي أو بخطأ ما دام ناتجاً عن شعور وإرادة»[4].

كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة 63 عقوبات، على أنه «تراعى في المخالفات أيضاً التفرقة المذكورة بين الجرائم العمدية والجرائم الخطئية، كلما اشترط القانون وجود تلك التفرقة لأي غرض قانوني»[5].

وقد اختلف الفقه الايطالي بصدد تفسيره للفقرة الأخيرة من المادة 42 عقوبات ايطالي ـ المقابلة للفقرة الأخيرة من المادة 62 عقوبات ليبي، حيث ذهب جانب منه إلى القول بأنه بالنسبة للمخالفات لا يشترط توافر لا القصد ولا الخطأ، أي أنه لا يشترط أن يكون الفعل قد ارتكب بقصد جنائي أو بخطأ غير عمدي نتيجة اهمال أو عدم احتياط. وإنما يكفي أن يكون الفعل قد ارتكب عن شعور وإرادة. أي أنه يكفي لمسؤولية الجاني أن يكون قد ارتكب السلوك الايجابي أو السلبي عن شعور

(1) انظر: محمد مصطفى القللي. المسؤولية الجنائية 1948م ص223، محمود ابراهيم اسماعيل - ص142.

(2) المحكمة العليا جلسة 26 فبراير 1974م مجلة المحكمة العليا س10 عدد3 ص152.

(3) المحكمة العليا جلسة 17 يناير 1978م مجلة المحكمة العليا س14 عدد4 ص152.

(4) نقض مصري 25 ابريل 1966م مجموعة أحكام النقض س17 رقم 90 ص475.

(5) تقابل هذه الفقرة الفقرة الأخيره من المادة 42 قانون العقوبات الايطالي.

وإرادة[1]. في حين ذهب اتجاه آخر في الفقه الايطالي إلى القول بأن المخالفات على غرار بقية الجرائم (الجنح) تتطلب ضرورة توافر عنصر الإثم Colpevolezza (القصد أو الخطأ)، لأن توافر هذا العنصر ضروري لإمكان العقاب طبقاً لأحكام القانون الوضعي، باستثناء حالات المسؤولية الموضوعية. وهكذا فإن مجرد توافر قوة الشعور والإرادة المصاحبة للفعل أو الامتناع لا يكفي، وإنما ينبغي أن يتوافر أيضاً القصد أو الخطأ[2]. ولذا، فإن طبيعة العنصر النفسي بالنسبة للمخالفات تتضح في أنه بينما بالنسبة للجنايات والجنح لا يعاقب على ارتكابها ما لم ترتكب بقصد عمدي ولا يعاقب على ارتكابها بوصف الخطأ إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، فإنه بالنسبة للمخالفات، إذا لم يبين النص صورة معينة للخطأ ينبغي توافرها، فإنه يستوي لتوافر الركن المعنوي أن يقترف الفعل المادي المكون للمخالفة بقصد جنائي أم بخطأ غير عمدي، وبالتالي فإنه لا يشترط توافر العمد وإنما يكفي على الأقل توافر الخطأ غير العمدي.

ووفقاً لقانون العقوبات الليبي، فإن نفس الحكم الذي يسري بشأن المخالفات يسري بصدد المخالفات المجنحة، ذلك لأنه إذا كان القانون يعاقب على هذه الأفعال بوصف الجنح، إلا أنها في حقيقتها لا تعدو أن تكون مخالفات لأنه لا يقصد بتجريمها إلا حسن التنظيم واحترام النظام داخل المجتمع[3]. وهو حال كثير من جنح المرور، التي هي في جوهرها مخالفات. وحثٌّ للناس على ضرورة احترامها، عاقب القانون عليها بوصف الجنح.

رابعاً: المسؤولية المادية أو الموضوعية

تمهيد:

بعد أن نصت المادة 62 عقوبات على النحو السابق الإشارة إليه بأنه، ولا يعاقب على فعل يعدّ جناية أو جنحة قانوناً إذا لم ترتكب بقصد عمدي، ويستثنى من ذلك

---

(1) تقابل هذه الفقرة الفقرة الأخيرة من المادة 43 قانون العقوبات الايطالي.

(2) Pannain, Delle buona fede e dell elemento soggettivo nelle Controvvensioni, in Annali 1935. Pa.202.

(3) قارن: Maggiore, Dir. Pen P. 478.

الجنايات والجنح التي ينص القانون صراحة على إمكان ارتكابها خطأ أو يتجاوز القصد، نصت في فقرتها الثالثة على أنه «وخلافاً لما ذكر، يحدد القانون الأحوال التي يعزى فيها الفعل إلى الفاعل نتيجة لفعله أو امتناعه».

وهذه الحالات طبقاً للرأي الراجح في الفقه فإنها تمثل حالات المسؤولية المادية[1]، وهي الفروض التي يعاقب فيها الشخص استناداً إلى مجرد توافر العلاقة السببية[2]. ولذا فإن المسؤولية تحدد في هذه الحالات بأن ينسب إلى الجاني النتيجة على أساس مجرد علاقة السببية، بغض النظر عن مدى توافر القصد أو الخطأ، ولذا فإن الشخص يسأل عن نتائج أفعاله حتى وإن كان ليس بالإمكان توجيه أي لوم إليه، أو كان يمكن توجيه لوم إليه من درجة بسيطة، بل ولو حدثت النتيجة لحادث طارىء، ذلك أن المسؤولية المادية تتحقق دون بحث فيما يتعلق بالعنصر النفسي للشخص في مواجهة النتيجة التي حدثت. غير أن ذلك ليس معناه استبعاد توافر الشعور والارادة وقت ارتكاب الفعل على النحو الذي أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة 62 عقوبات وهذه القاعدة لا تقبل استثناء.

ويجب الإشارة إلى أن احتفاظ القانون بهذا النوع من المسؤولية هو محل نقد شديد[3]، لأنها أثر من آثار المسؤولية التي كانت معروفة في العصور القديمة والتي تم تجاوزها، وهي تتعارض مع المبادىء القانونية الحديثة التي تقضي بأنه لا عقوبة دون خطأ. ولذا، فإن هذا النوع من المسؤولية قد تم الغاؤه في أغلب التشريعات المدنية كالتشريع النرويجي والبولندي والدانماركي، ويحبذ أن يلغى هذا النوع من المسؤولية في ظل أي تعديل تشريعي مقبل في القانون الليبي.

ونوضح فيما يلي أهم حالات المسؤولية المادية التي تتناولها التشريع الليبي وهي الجرائم المتعدية القصد والجرائم المشددة بالنتيجة:

---

(1) قارن: عمر السعيد رمضان ـ الركن المعنوي في المخالفات ـ رسالة دكتوراه ـ جامعة القاهرة ص159.

(2) V.G. Battaglini, la questione della responsabilita oggettiva nel dir pen. in rin. pen.1936. P. 8.

(3) F. Antolsei, Dir Pen. 300.

أ ـ الجرائم المتعدية القصد:

تعتبر المادة 63 عقوبات أن الجرائم المتعدية القصد هي صورة مستقلة تقع فيما بين الجرائم القصدية والجرائم الخطئية، وذلك لأنها ليست قصدية ولا خطئية، وإنما هي تقع متعدية للقصد. وتضمن قانون العقوبات الليبي هذا النوع من الجرائم عندما نص على جريمة الضرب أو الجرح المفضي إلى الموت (م. 374). وتتحقق هذه الجريمة إذا قام شخص بجرح أو ضرب آخر عمداً أو أعطاهُ مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً، ولكنه أفضى إلى الموت. وفي هذا النوع من الجرائم يعد الجاني مسؤولاً بحكم القانون عن النتيجة التي تجاوز قصده إذا تقدمتها نتيجة مباشرة متعمدة وتوافرت علاقة السببية بينهما[1]، ولقد اختلف الفقه في أساس المسؤولية بالنسبة لهذه الجريمة باعتبارها الصورة الأكثر وضوحاً بالنسبة للجرائم المتعدية القصد. وفي هذا الصدد يرى جانب من الفقه الايطالي بأنه في هذه الجريمة متعدية القصد، فإن النتيجة الأكثر جسامة ليس نتيجة غير موغوبة لأنه في الجرائم ضد سلامة الإنسان المادية والمعنوية يعد أمراً ثابتاً التوقع بأن الضربات تتجاوز الحدود المرسومة لها، غير أن الإرادة في حالة تعدي القصد ليس من جوهرها تحقيق النتيجة الأكثر جسامة، ولكن يحتمل أنها تحققها[2]، إلا أن هذا الرأي تظهر عدم رجاحته، لأن احتمال اتجاه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الأكثر جسامة لا يمكن قبوله إذ لا يمكن للإرادة إلا أن تكون أو أن لا تكون[3].

كما أنه في الجريمة المتعدية القصد، إذا كانت الإرادة متجهة إلى تحقيق النتيجة، فإن الشخص لا يمكن إلا أن يسأل عن جريمة قتل عمدية وليس عن جريمة قتل متعدي القصد.

كما يتجه جانب آخر من الفقه إلى القول، بأن النتيجة المتجاوزة القصد ليست إلا نتيجة قصد وخطأ مشترك قصدية بالنسبة للنتيجة المرغوبة، وخطئية بالنسبة للنتيجة التي تحققت فيما وراء القصد[4]. غير أن هذا الرأي قد رفض على أساس أن القانون

---

(1) Cr. Mezger. Dir. Pen, P. 227.

(2) المحكمة العليا جلسة 27/ 4/ 1976م مجلة المحكمة العليا س13 عدد1 ص219.

(3) De Marssico, Dir, Pen. P. 180.

(4) F. Antolisei, P. 303, 304.

لا يتطلب في النتيجة المتجاوزة القصد أن تكون قد حصلت نتيجة لإهمال أو طيش أو عدم دراية، بل إن الجريمة المقررة في المادة 374 عقوبات تتحقق دون التفات إلى هذا الشرط، حيث يكفي لوقوعها أن تتجه إرادة الجاني إلى ضرب أو جرح أو ايذاء شخص آخر، ولم يقصد من ذلك قتلاً إلا أن الفعل أفضى إلى موته.

ولذا فإن الصحيح هو أن النتيجة المجاوزة لقصد الجاني يسأل عنها متسببها مسؤولية مادية، وهو ما يتضح من ملاحظة أن الجاني يسأل عن الفعل دون بحث في الجانب النفسي، أي حتى ولو حصلت النتيجة دون اهمال أو عدم احتياط. وبالتالي، فإنه لا يمكن استبعاد مسؤولية الجاني عن النتيجة المجاوزة لقصده إلا في حالة انتفاء علاقة السببية طبقاً للفقرة الثانية من المادة 57 عقوبات. مثال ذلك، فإنه لا يسأل عن قتل متعدي القصد ولكن فقط عن جريمة ايذاء من يحدث بآخر جرحاً بسيطاً، إلا أن المجني عليه يموت نتيجة التهاب مادة وضعت على الجرح.

ب ـ الجرائم المشددة بالنتيجة:

تعد جرائم مشددة بالنتيجة، الجرائم التي تشدد عقوبتها إذا تحققت نتيجة أخرى ضارة أو خطرة إضافة إلى النتيجة المتطلبة أساساً لوجودها القانوني، وهذه النتيجة الثانية المرتبطة بالسلوك الإجرامي يُسأل عنها الجاني بغض النظر عن وجود قصد أو خطأ[1]، وتقسم هذه الجرائم إلى قسمين: الأول، ويكون في الحالات التي تشدد فيها العقوبة دون نظر إلى الموقف النفسي للجاني في مواجهة النتيجة الأخرى، مثال ذلك شهادة الزور (266)، حيث إنه إذا ترتب عن الفعل حكم بالسجن مدة تزيد على خمس سنوات، كانت العقوبة الحبس بدلاً من الحبس مدة لا تزيد عن سنتين، وإذا صدر حكم بالسجن مدة تزيد على خمس سنوات. فالعقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات، أما إذا ترتب على شهادة الزور حكم بالسجن المؤبد فالعقوبة السجن، وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا ترتب على الشهادة حكم بالإعدام. ونقابل نفس الحكم في حالة كذب الخبير أو المترجم (م. 267). وفي جميع هذه الحالات فإن النتيجة المشددة تنسب إلى الفاعل سواء تمثلت في صورة ضرر أو

(1) Bettiol, Dir. Pen. P. 405.

خطر، وسواء أراد تحقيقها، أو أنها وقعت منه نتيجة خطأ أو اهمال أو أنها وقعت عرضاً دون قصد أو خطأ منه[1].

أما النوع الثاني: فيكون في الحالات التي يجب أن لا تقع فيها النتيجة المشددة بإرادة الجاني ولو في صورة القصد غير المباشر (القصد الاحتمالي)، لأنه خلافاً لذلك سيكون الجاني مسؤولاً عن نموذج قانوني آخر من الجرائم. ويدخل في هذا النوع جرائم الإجهاض (م. 393 عقوبات) سوء استعمال وسائل الاصلاح أو التربية (م. 397 عقوبات). وهذه الجرائم تشدد عقوبتها إذا ترتب على الفعل الجنائي حدوث إيذاء شخصي أو موت الشخص المعتدى عليه إذا كانت النتيجة غير إرادية، أما إذا قصد الشخص تحقيق النتيجة، فإنه تنسب إليه تهم أخرى منصوص عليها في قانون العقوبات، والتي تعاقب على الضرب أو الايذاء أو القتل العمد، وذلك بالنظر إلى أن الجاني قد حقق نماذج تجريمية تختلف عن النموذج الذي يحتويه النص الذي يعاقب على التهمة الأولى.

ولذا فإنه في هذا المجال تبرز أهمية علاقة السببية، فهي التي تنفي مسؤولية الفاعل عن النتيجة باثبات انقطاعها، وفقاً للقواعد العامة في علاقة السببية.

---

(1) قارن: Riccio, I delitti aggravati delli evento, Napoli 1936.

الفصل السادس
الأسباب الشخصية لانتفاء الجريمة

1 ـ عدم توافر العلاقة النفسية.

2 ـ الغلط والجهل.

3 ـ الحادث الفجائي.

4 ـ شرط العقاب.

1 ـ عدم توافر العلاقة النفسية

إن أول الأساب التي تؤخذ في الاعتبار لانتفاء الجريمة، هي الأسباب التي تنفي الرابطة النفسية بين الفاعل والواقعة المنسوبة إليه، والتي تتطلبها الفقرة الأولى من المادة 79 عقوبات. ذلك أن تخلّف هذه الأسباب يؤدي إلى استبعاد كلٌ من القصد والخطأ. وهذه الأساب، هي:

أ ـ فقد قوة الشعور دون الإرادة:

إن سائر الأفعال الإيجابية أو السلبية التي يقوم بها الإنسان وهو في حالة فقدان قوة الشعور بدون سبب منه، أي أن فقدان الشعور لا يرجع إلى إرادته أو إلى اهمال أو تقصير منه، لا يسأل جنائياً عنها كحالة الشلل أو النوم أو الهذيان، مثال ذلك المريض الذي نتيجة لارتفاع درجة حرارته يتلف مال غيره.

ففي الحالات المشار إليها لا يتعلق الأمر بمرض عقلي، لأن الفاعل لا يعاني من التغيرات التي يمكن وصفها بأنها حالة خلل عقلي، ولذا فإن الفاعل الذي يحكم ببراءته في هذه الحالة لا يمكن اتخاذ تدابير وقائية ضده تؤدي إلى ايداعه مصحة عقلية[1].

ب ـ القوة القاهرة:

يقصد بالقوة القاهرة كل قوة خارجية والتي لقوتها القصوى تدفع الإنسان بشكل ضروري لا يمكن دفعه لارتكاب نشاط ما سلبي أو ايجابي، مثال ذلك رياح عاصفة

---

(1) قارن: انتوليز ص 307.

تدفع قطعة خشب لتسقط على عامل، فيسقط هذا الأخير على شخص آخر فيموت نتيجة لذلك. وعدم المسؤولية إذا وقع الفعل نتيجة للقوة القاهرة، نصت عليه صراحة المادة 74 عقوبات بقولها «لا يعاقب من ارتكب الفعل... أو لقوة قاهرة».

ج ـ الاكراه المادي:

إذا كانت القوة القاهرة مصدرها قوى الطبيعة العمياء، فإن الإكراه المادي يتميز بأنه لا يصدر إلا عن إنسان. وتنص المادة 75 من قانون العقوبات الليبي، على أنه «لا عقاب على من ارتكب فعلاً اكرهه الغير على ارتكابه بقوة مادية عجز عن دفعها أو لم يستطع التخلص منها. وفي هذه الحالة يكون مسؤولاً عن الجريمة من صدر عنه الإكراه».

وبذلك، فإن الإكراه المادي يتحقق في جميع الحالات التي يستخدم فيها شخص قوة مادية حيال آخر، فتجعله مجرد أداة لتحقيق إرادة المكره. مثال ذلك أن يمسك شخص بيد آخر ويضرب بها غيره.

إن الإكراه يؤدي إلى الانعدام الكلي لإرادة من بوشر عليه الإكراه، ويجعل من غير الممكن نسبة الجريمة إليه لتخلف الأصل الإرادي للسلوك الإجرامي حتى يعتد به كعنصر من عناصر الركن المادي للجريمة. والإكراه المادي يجب عدم خلطه بالإكراه المعنوي الذي تكلمنا عنه كحالة من حالات الضرورة وذلك على النحو السابق ذكره.

فالإكراه المادي يعدم إرادة من استعمل ضده بصفة مطلقة ولا يسمح له بأي نوع من حرية الاختيار، كما أنه لا يسمح لمن وقع عليه بإمكانية دفعه بأية وسيلة، إذ المكره يصبح بمثابة أداة في يد من باشر الإكراه والذي تسند إليه وحده المسؤولية عن التصرف الذي وقع[1].

2 ـ الغلط والجهل

إن الإثم (العمد أو الخطأ) يمكن أن ينتفي لوجود غلط. والغلط عموماً هو حالة

(1) F. Antolisei, P. gen. Op. Cit. P. 128.

عقلية بمقتضاها لا يدرك الإنسان موضوعاً خارجياً على حقيقته، وإنما يدركه بصورة غير صحيحة ومخالفة للحقيقة. وبذلك فإن الغلط يختلف عن الجهل الذي يعني نقصان المعرفة فيما يتعلق بموضوع معين.

ولهذا فإن الجهل له طبيعة سلبية، أما الغلط فإن له طبيعة ايجابية لأنه يتضمن نوعاً من المعرفة. إن كل غلط يفترض بالضرورة الجهل ببعض الشيء، في حين أنه يمكن أن يوجد جهل بدون غلط وذلك في الأحوال التي يتحقق فيها غير مصحوب ببعض القناعات. وبما أن الجهل الذي يهم القانون هو الجهل الذي يؤدي إلى الغلط، فإنه يمكن قبول الرأي الذي يرى أن كلا المصطلحين ـ الجهل والغلط ـ مترادفان في مجال دراسة الجريمة[1].

ودراسة أحكام الجهل أو الغلط تقتضي التعرض لأثر الجهل بالواقع أو الغلط فيه، وكذلك أثر الجهل بالقانون. ونتكلم عنهما فيما يلي وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ الغلط في الوقائع المكونة للجريمة:

لاعتبار المتهم مسؤولاً عن الجريمة التي ارتكبها بوصف العمد لا يكفي أن تكون له أهلية جنائية، وأن توجد رابطة نفسية بينه وبين الواقعة الاجرامية التي ارتكبها. وإنما ينبغي أيضاً أن تكون الظروف التي باشر فيها سلوكه ظروفاً عادية تسمح له بإدراك النتائج التي يمكن أن تترتب على فعله.

ولذا، فإن ركن الإثم ينتفي إذا كانت الظروف التي أحاطت بسلوك المتهم تمنعه من الإدراك الصحيح لعناصر الواقعة الاجرامية التي نص عليها القانون. ويكون ذلك بجهل المتهم لعناصر الواقعة الإجرامية على نحو كامل أو جزئي أو غلطة فيها، أي علمه بها بصورة غير مطابقة للحقيقة أي أنه يتصور الواقعة ولكن على غير حقيقتها.

هذا وقد أشارت المادة 67 من قانون العقوبات الليبي إلى حكم الغلط في الوقائع بقولها «الغلط في الفعل المكون لجريمة يعفى الفاعل من العقاب عليها. ومع ذلك

(1) V. Cavallo, la forsa maggiore Nel. Dir. Pen. Napoli, 1945.

إذا كان الغلط ناشئاً عن خطأ الفاعل فلا اعفاء له من العقوبة إذا اعتبر القانون الفعل جريمة خطئية. وكذلك يعاقب الفاعل كلما كون الفعل جريمة أخرى».

كما تنص المادة 68 عقوبات على حكم الغلط المادي الناتج عن التضليل بقولها «تطبق أحكام المادة السابقة أيضاً إذا وقع الغلط في الفعل المكون للجريمة نتيجة لتضليل الغير، وفي هذه الحالة يعاقب على الفعل من حمل على ارتكابه». وعلى الرغم من أن نص المادة 67 عقوبات قد اقتصر على ذكر الغلط في الوقائع فإنه ينصرف أيضاً إلى الجهل، ذلك أن كلاهما يفيد العلم غير الصحيح للعناصر الواقعية لنتائج التصرف المرتكب، وهو ما يجعل كلا المصطلحين، الجهل والغلط مترادفين في دراسة الركن المعنوي.

وطبقاً لما أشارت إليه المادة 67 عقوبات، فإن الغلط الذي يقع على عنصر أو أكثر من العناصر المكونة للواقعة الاجرامية، أي الغلط الجوهري، من شأنه نفي القصد الجنائي، أما إذا كان الغلط ناشئاً عن إهمال المتهم وعدم احتياطه، أي أنه كان بإمكانه تفادي وقوع النتيجة التي حدثت إذا راعى قواعد الحيطة والحذر، فإنه ينبغي أن يُسأل عن فعله بوصف الخطأ غير العمدي.

كما أن انتفاء مسؤولية الفاعل لانتفاء القصد أو الخطأ غير العمدي لا ينفي مسؤوليته، إذا كانت الأفعال التي حققها تشكل أركان جريمة أخرى. على أنه ينبغي أن يلاحظ أن الغلط لا يعتدّ به إلا إذا انصبّ على عناصر تدخل في التكوين القانوني للجريمة وهو ما يعرف بالغلط الجوهري، أما إذا كان الغلط غير جوهري أي أنه انصبّ على عناصر عارضة لا تدخل في التكوين القانوني للجريمة، كالغلط المنصب على الأهلية الجنائية، كأن يعتقد الفاعل بأنه ليس أهلاً للمسؤولية الجنائية خلافاً للواقع بأن هذا الغلط لا يعتد به ولا ينفي مسؤولية الجاني.

ونتعرض فيما يلي لأهم صور الغلط في الوقائع والتي قد تثير مشاكل في التطبيق:

أ ـ الغلط في النتيجة:

القاعدة أن الغلط الذي يعتد به لانتفاء القصد الجنائي هو الغلط الذي ينصب على عنصر من عناصر التكوين القانوني للجريمة، وهو ما يعرف بالغلط الجوهري. ولذا

فإن الغلط في موضوع النتيجة لا يعتد به إلا حينما يتوقع الجاني نتيجة غير التي تحققت، وكان لهذا الاختلاف قيمته القانونية. ولذا، فإن الغلط له أثره في انتفاء القصد الجنائي إذا توقع الفاعل حدوث نتيجة مشروعة. غير أن النتيجة التي وقعت كانت غير مشروعة، مثال ذلك أن يطلق شخص عياراً نارياً على حيوان صيد لقتله فيؤدي فعله إلى قتل إنسان، وكذلك أن تتحد النتيجتان في صفة عدم المشروعية، غير أنهما يختلفان في نوع الجريمة التي تقوم بتحقق كل منهما، كمن يطلق عياراً نارياً على حيوان مملوك للغير بقصد قتله، إلا أن النتيجة التي تتحقق هي قتل إنسان بريء[1].

أما في الحالات التي تتحقق فيها نتيجة غير النتيجة التي توقعها الجاني، إلا أن النتيجة الحاصلة لها نفس القيمة القانونية، فإن الغلط الواقع في النتيجة لا يعتبر غلطاً جوهرياً. ولذا، فإنه ليس من شأنه نفي القصد الجنائي، مثال ذلك من يطلق النار على شخص بقصد قتله فيقتله ثم يتضح بعد ذلك أنه إنسان آخر غير الشخص الذي أراد قتله، فإنه يسأل عن جريمة قتل عمد، لأن النتيجة التي تحققت لها نفس القيمة القانونية، ذلك أن كل ما يهم المشرع هو حماية أرواح الناس دون تمييز فيما بينهم.

ب ـ الغلط في توجيه الفعل:

يتحقق الغلط في توجيه الفعل بإحداث نتيجة في موضوع غير الذي أراد الفاعل تحقيقها فيه، وقد يرجع ذلك لعدم إجادة التصويب أو لمجرد المصادفة، أو لأي عامل آخر. مثال ذلك أن يريد الجاني قتل شخص معين غير أن الاطلاقة تصيب شخصاً آخر يمر بجواره، أو أن الاطلاقة تصيب الشخص المقصود وآخر غير مقصود كان واقفاً خلفه.

وهذه الحالة تختلف عن حالة الغلط في موضوع النتيجة، من حيث إن الغلط في موضوع النتيجة يشترط اختلافاً بين ما تخيله وتمثله وبين الواقع الفعلي، أما في حالة الغلط في توجيه الفعل، فإن ما تخيله الجاني يتطابق مع ما حققه. وكل ما هناك أن

(1) V. F. Antolisei, P. genrale. Op. Cit. P. 319.

النتيجة قد تحققت في شخص آخر غيره لخطأ في توجيه الفعل.

وتحديد صورة الإثم المتوافرة في حالة الغلط في توجيه الفعل، أو ما يعرف بالغلط في التنفيذ محل خلاف في الفقه والقضاء. حيث يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الغلط في التنفيذ لا يؤثر على القصد الجنائي[1]. وبالتالي، فإن الجاني يُسأل عن جريمة عمدية واحدة كما لو لم يقع منه خطأ. ويستند هذا الرأي إلى أن حالة الغلط في التنفيذ هي من ضمن حالات القصد غير المحدود التي حمى فيها المشرع الحق من الاعتداء بغضّ النظر عن موضوعه، وقد توقع الجاني النتيجة على هذا النحو وأراد تحقيقها، ولذا فيتوفر لديه كل ما هو لازم لتوافر القصد الجنائي.

بينما يتجه جانب آخر من الفقه إلى القول بأن الجاني يسأل عن جريمتين: الأولى عمدية بالنسبة للشخص المقصود والثانية غير عمدية بالنسبة للشخص غير المقصود. ويستند هذا الرأي إلى أن الفاعل وقد أدرك خطورة فعله وتوقع النتيجة المجرمة التي تترتب عليه وأقدم على ارتكابه كل ذلك يكفي لتوافر القصد الجنائي في حقه ولا يؤثر في ذلك إن تحققت الجريمة بكاملها أو أنها وقفت عند حد الشروع، ولذا فيسأل عن الجريمة الأولى بوصف العمد، أما الجريمة الثانية فيسأل عنها بوصف الخطأ، وذلك لأنه لم يتوقع حدوثها ولم يقبل به مقدماً، ولذا فإنها غير مقصودة ولا يمكن اعتبارها جريمة عمدية استناداً إلى امتداد القصد الأول إليها، وإن كان ذلك لا يمنع من مساءلته عنها بوصف الخطأ إذا كان بإمكانه ومن واجبه توقع حدوث النتيجة والحيلولة دون وقوعها[2].

كما يتجه رأي آخر إلى القول بأن الجاني يسأل عن جريمتين عمديتين، الأولى جريمة عمدية بالنسبة للموضوع الذي تحققت فيه النتيجة، والثانية جريمة شروع بالنسبة للموضوع الذي أراد الجاني توجيه فعله إليه، وتتعدد الجريمتان تعدداً معنوياً فلا توقع على الفاعل غير أشد العقوبتين (م. 76/ 1ع). ويستند هذا الرأي إلى أن القصد الذي توافر لدى الجاني قد امتد ليشمل النتيجة التي تحققت في هذا الموضوع، ذلك أن محل القصد هو تحقيق النتيجة مجردة وقد حقق الجاني بسلوكه

---

(1) قارن: محمود نجيب حسني ص203.

(2) قارن: محمود محمود مصطفى، ص332: وعمر السعيد رمضان شرح قانون العقوبات الخاص 1965 ص194.

الواقعة المادية المطابقة للجريمة التامة[1].

وهذا الرأي هو الذي يبدو رجاحته، ذلك أن الجاني قد اتجهت إرادته إلى تحقيق نتيجة واحدة بما ارتكبه من سلوك. وقد تحققت النتيجة فعلاً، وإن اختلف موضوعها.

جـ ـ الغلط في علاقة السببية:

يتحقق الغلط في علاقة السببية في جميع الفروض التي تتحقق فيها النتيجة الإرادية بتسلسل سببي مختلف عن التسلسل الذي توقعه الجاني واتجهت إليه إرادته. مثال ذلك إذا أراد شخص أن يقتل آخر بضربه على رأسه لافقاده الوعي ثم ذبحه، إلا أن الوفاة تحدث من مجرد ضربة الرأس. وكذلك من يريد قتل آخر غرقاً إلا أنه يموت نتيجة ارتطام رأسه بقاع البئر.

ولمعرفة حكم الغلط في علاقة السببية يذهب الرأي الراجح في الفقه إلى التفرقة بين الغلط الجوهري الذي يترتب عليه انتفاء القصد الجنائي والغلط غير الجوهري الذي لا يترتب عليه هذا الأثر.

ويعد الغلط جوهرياً إذا كان الاختلاف بين التسلسل السببي الذي توقعه الجاني والتسلسل الذي تحقق يمثل أهمية خاصة لدى المشرع، أما إذا كان يستوي لديه حدوث النتيجة عن طريق أي نوع من التسلسل السببي اعتبرالغلط غير جوهري ويُسأل الجاني عن النتيجة التي حدثت بكيفية لم يتوقعها، كما كان يسأل عنها بالكيفية التي توقعها.

ووفقاً لهذا الرأي فإن الغلط في علاقة السببية في جرائم القتل العمد على سبيل المثال غير ذي أهمية، نظراً لأن المشرع الليبي لم يشترط حدوث الوفاة بتسلسل سببي معين أو عن طريق وسيلة معينة[2]. ولذا، فإنه يُعدُّ قاتلاً عمداً من يطلق رصاصة على آخر بنية قتله، إلا أنه لم يمت من جراحه ولكنه مات من تسمم هذه الجراح،

(1) قارن في عرض هذا الرأي والدفاع عنه ـ سامي النصراوي ـ النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي ط 1983 ص108 و179.

(2) محمود نجيب حسني ـ النظرية العامة للقصد الجنائي ـ ص99.

وكذلك من يطلق عياراً نارياً على آخر قاصداً قتله فاعتقد أنه فارق الحياة، فألقى به في البحر لاخفاء جثته، ثم تبين بعد ذلك أن المجني عليه قد مات غرقاً. وهذا القول يتفق مع نصوص قانون العقوبات الليبي التي تأخذ أساساً بنظرية تعادل الأسباب، ذلك أن ما ارتكبه الجاني بقصد القتل قد وضع مع ما ارتكبه من سلوك لاحق مما تسبب في موت المجني عليه.

ويلاحظ أن الغلط في علاقة السببية في القتل العمد يُعد غير جوهري إذا كان الجاني قد بدأ في ارتكاب فعل القتل، أما إذا حدث التطور في التسلسل السببي في مرحلة سابقة، أي في مرحلة التحضير للجريمة، فإن الجاني لا يمكن أن يسأل عن فعله سوى مسؤولية خطئية، مثال ذلك قيام الجاني بتنظيف سلاح معين من أجل استعماله في قتل أحد الأشخاص، إلا أنه ينطلق منه الرصاص ويقتل شخصاً آخر.

أما إذا تدخلت عوامل لاحقة لسلوك الجاني وغير مألوفة فلا نكون بصدد غلط في علاقة السببية وإنما بصدد انقطاعها. ولذا فمن يعطي لآخر سماً بقصد قتله، إلا أن المجني عليه لم يمت بفعل المواد السامة ولكنه مات نتيجة حادث سيارة، فإننا لا نكون بصدد غلط في علاقة السببية وإنما بصدد انقطاعها لتدخل عامل شاذ.

ثانياً: الغلط في القانون:

إذا كان من المتفق عليه أن الغلط في العناصر المكونة للجريمة من شأنه أن ينفي القصد الجنائي، فإن ذلك معناه أن عدم العلم بالصفة غير المشروعة للفعل كركن في الجريمة ينفي القصد الجنائي. غير أن المشرع خرج على هذه القاعدة وقرر بأنه «لا يحتج بالجهل بالقانون الجنائي تبريراً للفعل» (م. عقوبات).

وقد أقرت أغلب التشريعات هذه القاعدة صراحة أو ضمناً، وطبقاً لهذه القاعدة فإن كل إنسان يعيش في مكان ما مفترض فيه افتراضاً غير قابل لاثبات العكس، العلم بأحكام القانون الجنائي وتفسيره على الوجه الذي يريده المشرع.

وتعدّ هذه القاعدة نتيجة منطقية لقاعدة الزامية أحكام قانون العقوبات لجميع الأشخاص المتواجدين على بنود الإقليم الواردة بالمادة الرابعة من قانون العقوبات، والتي تقضي بأنه تسري أحكام هذا القانون على كل ليبي أو أجنبي يرتكب في

الأراضي الليبية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه. ولذا فإن هذه القاعدة تفرض على كل شخص العمل على معرفة حكم القانون الجنائي على النحو الذي يريده المشرع.

ويقصد بأحكام القانون الجنائي في هذا الخصوص ليس فقط النصوص المدرجة في قانون العقوبات أو أي قانون جنائي آخر عام أو خاص، وإنما كل النصوص المكملة للقاعدة الجنائية. ولذا، فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأن «اللوائح الخاصة المتصلة بتطبيق قانون العقوبات لا يصدق عليها الاعتذار بالجهل بالقانون، ذلك أن وراء كل نص جنائي قاعدة من قانون آخر يكفلها النص الجنائي بالحماية، وهي بدورها تؤثر فيه وتكيف أحكامه، ولا يستثنى من ذلك إلا حالة وجود الجاني في ظروف يستحيل معها العلم بصدور قانون أو قرار تشريعي ومثلوا لذلك بحالة المحاصر في قلعة»[1].

غير أن هذه الفرضية يجب عدم خلطها بواقعة أخرى هي الغلط في عناصر (ليس قاعدية)، تكمل النصوص الجنائية على بياض التي هي في الغالب أوامر السلطات أو الجهات الإدارية، ففي هذه الحالة الغلط له أهميته في نفي القصد الجنائي، لأن هذه العناصر المكملة للقاعدة الجنائية على بياض ليس ذات طابع قاعدي ولكنها تتعلق بالواقع[2].

وعلى الرغم من أن قاعدة افتراض العلم بالقانون الجنائي افتراضاً غير قابل لاثبات العكس يصعب قبولها، ذلك أن كثرة قوانين الحماية الجنائية في العصر الحديث في مختلف المجالات إضافة إلى التعديلات التي تطرأ على نصوصها تجعل من الصعوبة الإحاطة بمحتواها. إلا أن تشريع هذه القاعدة تقتضيه الضرورة العملية، ذلك أنه لو أتيح للإنسان الاحتجاج بعدم العلم بالقانون الجنائي لتعطل تنفيذ العديد من أحكامه، ولفقد هذا القانون فاعليته في تحقيق الحماية اللازمة لقيم المجتمع ومصالحه لصعوبة اثبات العلم به، كما يصبح وضع الإنسان الجاهل بأحكام القانون الجنائي أفضل من وضع العالِم به.

(1) انظر: كتابنا ـ قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ جـ1 ص49 وما بعدها.
(2) المحكمة العليا ـ جلسة 23/ 2/ 1971 مجلة المحكمة العليا س7 عدد4 ص163.

غير أنه ليس ثمة من شك في وجود تعارض بين قاعدة ضرورة العلم بكافة عناصر الواقعة الإجرامية لتوافر القصد الجنائي ووجود غلط في القانون، ولذا فإنه وفقاً لنص المادة 3 عقوبات السابق ذكره، فإن قاعدة افتراض العلم بالقانون يقتصر نطاقها على القانون الجنائي ولا يمتد إلى الغلط في غيره من القوانين، ولذا فإن عدم العلم بهذه القوانين يؤثر على القصد الجنائي وينفيه. ولذا، فإذا تعلق الأمر بأحكام القانون المدني أو التجاري أو الأحوال الشخصية فإن الغلط فيها ينفي القصد الجنائي، كما هو الحال بالنسبة للغلط في الوقائع المادية المكونة للجريمة. وقد أيدت أحكام القضاء هذا القول(1).

غير أنه ينبغي الإشارة، إلى أن جانباً من الفقه يتجه إلى تضييق نطاق هذا الرأي بالقول بأن الغلط في قانون غير قانون العقوبات لا يعتد به في نفي القصد الجنائي، إلا في الفروض التي يؤدي فيها الغلط في هذه القوانين إلى غلط في الواقعة المكونة للجريمة، ويترتب على ذلك أن الغلط في قانون غير القانون الجنائي لا ينجم عنه انتفاء القصد الجنائي إلا إذا تمثل في غلط في الواقعة الإجرامية وإلا فلا قيمة له في نفي المسؤولية الجنائية(2).

غير أنه يلاحظ أن هذا الاتجاه يجعل القول باستثناء الغلط في قانون غير قانون العقوبات من قاعدة الجهل بالقانون الجنائي ليس بعذر أمراً لا أهمية له، لأن قاعدة الاعتداد بالغلط في الوقائع هو أمر يمكن الوصول إليه حتى دون هذا الاستثناء.

ومن المسلّم به في الفقه بأنه إذا حالت ظروف قهرية يستحيل فيها على المتهم مادياً وبصفة مطلقة العلم بالقاعدة الجنائية كوجوده في مدينة محاصرة أثناء حرب وقت صدور القانون، أن يدفع بذلك لينفي توافر القصد الجنائي لديه(3).

---

(1) ويخالف هذا الرأي، د. مأمون محمد سلامة، ص239.

Bettiol, Dir. Pen. P. 314.

(2) نقض مصري 10/ 5/ 1943م مجموعة القواعد القانونية جـ6 رقم 181 ص247 وهذا ما أخذ به الفقه: انظر على سبيل المثال د. علي راشد ص415 رؤوف عبيد ص236 محمود محمود مصطفى رقم 296 ص404.

(3) يستند هذا الرأي إلى المادة 47 من قانون العقوبات الايطالي التي تقضي بأن «الغلط في قانون غير قانون العقوبات يستبعد العقاب إذا سبب غلطاً متعلقاً بالواقعة التي تكون الجريمة».

3 ـ الحادث الفجائي

إن الحادث الفجائي يجب أن لا يقصد به الوقائع الطبيعية التي بدون مساهمة الانسان، تؤدي إلى إحداث نتائج ضارة كالزلازل أو العواصف، وإنما الحادث الفجائي في المجال القانوني لا يكون له اعتبار إلا عندما توجد علاقة مادية أو سببية بين سلوك الإنسان والنتيجة التي حدثت. وهذا يفهم بوضوح من نص المادة 74ع.ل. الذي يقضي بأنه «لا يعاقب من ارتكب الفعل لحادث طارىء..». فواضح أن لفظ «ارتكب» الوارد في النص يفترض وجود علاقة مادية بين السلوك الإنساني والنتيجة التي حدثت. وبذلك فإنه ليس صحيحاً ما يقول به البعض بأن الحادث الفجائي يعتبر عاملاً شاذاً من شأن تحققه انقطاع رابطة السببية بين السلوك والنتيجة المتحققة[1].

وبذلك فإن الحادث الفجائي يتحقق إذا كان سلوك الفاعل لا يتصف لا بالعمد ولا بالخطأ، أي أن الفاعل لا يريد حدوث النتيجة كما أنها لم تقع بخطئه أو إهماله، وهو ما يعني أن الحادث الفجائي يتحقق إذا لم يكن بالإمكان توجيه أي لوم، ولو بدرجة قليلة إلى مرتكب السلوك، ومثال الحادث الفجائي الذي ينفي خطأ الفاعل أن يسير قائد سيارة في الطريق العام ملتزماً بقواعد المرور وإذا به يدهس راكب دراجة بحالة سكر يقطع الطريق أمامه فجأة، بحيث كانت المسافة قريبة جداً يستحيل معها تفادي وقوع النتيجة. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «وإن كان انفصال إحدى عجلات السيارة أو انكسار جزء منها أثناء سيرها يعد حادثاً فجائياً، إلا ان ذلك يتحقق عندما يقع الكسر أو الانفصال فجأة، في لحظة لا يمكن فيها للسائق توقعه أو العلم على دفعه مهما أوتي من دراية بتركيب السيارة ودقائق أجزائها ومهما كان قوي الملاحظة، وعلى الرغم مما بذله من عناية واحتياط. فإذا قامت دلائل توحي بإمكان وقوع شيء من ذلك صار الحادث عندئذ ممكن التوقع ويتخلف بذلك ركن عدم إمكان التوقع الواجب توافره في الحادث ليعتبر فجائياً»[2].

---

(1) رؤوف عبيد ص239 وعلي راشد ص415 وجارو جـ1 رقم307 ص603.

(2) V. Santoro il Caso fortuito nel dir pen. ed Torino1956.

4 ـ شرط العقاب

في بعض الأحوال يعلق القانون العقاب على تحقق شرط معين ينص عليه، من ذلك أنه اشترط للعقاب على لعب القمار أن يفاجأ الشخص في محل عام مفتوح للجمهور وهو يلعب القمار (م. 493 عقوبات). ويعتبر الغلط الذي ينصب على شرط العقاب غلطاً غير جوهري لا أثر له على توافر القصد الجنائي[1]، ولذا فإنه لا يشترط في الحالة السابقة لتوافر القصد الجنائي علم الجاني بأن المحل الذي يلعب فيه القمار هو محل عام أو مفتوح للجمهور، بل أنه يسأل عن جريمة لعب القمار بوصف العمد ولو كان يجهل طبيعة المحل الذي يلعب فيه القمار، ذلك أن شروط العقاب تفترض قيام الجريمة بجميع أركانها وتحكم فقط تطبيق العقوبة بمعيار موضوعي لا دخل لعلم الجاني فيه. وقد أكدت ذلك المادة 66 عقوبات بقولها: «إذا علق القانون العقاب على جريمة على تحقق شرط كان الفاعل مسؤولاً عن الجريمة المتحقق فيها الشرط حتى ولو لم يقصد الحادث الذي يتوقف تحقق الشرط عليه».

(1) المحكمة العليا 26/ 2/ 1974م ـ مجلة المحكمة العليا ـ س15 عدد3 ص260.

الباب الثاني
الأشكال المختلفة لارتكاب الجريمة

المبحث الأول
الشروع

1 ـ تمهيد.

2 ـ الأركان القانونية للشروع.

3 ـ الجريمة المستحيلة.

4 ـ عقوبة الشروع.

1 ـ تمهيد

لا تتحقق جميع عناصر الجريمة العمدية المطابقة للنموذج التشريعي للواقعة في الغالب إلا بعد المرور بمرحلة التفكير والعزم، حيث يفكر الفاعل في الواقعة حتى تستقر نفسه على ارتكابها وهو ما يكون في حيز النفس الداخلي، ولا يكون له مظهر مادي ملموس. ولا يعاقب القانون على مجرد توافر هذه النية ولو ثبت وجودها باعتراف صاحبها أو بأية وسيلة أخرى، ما دامت لم تظهر إلى الوجود في صورة بدء في تنفيذ السلوك المجرم.

كما لا يعاقب القانون على مجرد التحضير للجريمة أي الاستعداد لارتكابها، وذلك باعداد الوسائل التي تؤدي إلى ارتكابها كإعداد السلاح للقتل أو اعداد المفاتيح لفتح المكان الذي توجد فيه الأشياء المراد سرقتها. ويرجع ذلك إلى أن الإعداد لارتكاب الجريمة لا يدل بصفة قاطعة على الاتجاه إلى ارتكابها. لذلك قرر المشرع صراحة على أن لا يعتبر شروعاً في جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك (م. 59/ 2 عقوبات).

بينما يعاقب القانون على مجرد البدء في تنفيذ الجريمة ولو لم تتحقق النتيجة المقصودة، إما لعدم إتمام العمل التنفيذي، وإما لعدم تحققق النتيجة غير المشروعة وهذا ما يسمى بالشروع، وذلك إذا كان عدم إتمام الجريمة ناتجاً عن ظروف خارجية عن إرادة الجاني، مثال ذلك من يهم بإطلاق النار من سلاح يحمله على آخر بقصد قتله، إلا أن شخصاً ثالثاً يتدخل ويحول دون الجاني ومباشرة نشاطه،

فإن الجريمة في هذه الصورة تكون في حالة شروع لعدم اكتمال السلوك التنفيذي لها. وكذلك، فإن من يطلق النار على آخر قاصداً قتله فيخطئه أو يصيبه ولا تتحقق النتيجة لاسعاف المجني عليه بالعلاج، فإن الجاني يعتبر مرتكباً لجريمة الشروع في القتل لأنه قد أكمل سلوكه الاجرامي. إلا أن النتيجة لم تتحقق بسبب لا دخل لإرادته فيه.

أما إذا تحققت جميع عناصر الواقعة الإجرامية المطابقة للنموذج التجريمي بما في ذلك النتيجة الإجرامية. فإن الجريمة تعد تامة ويسأل الفاعل عن ارتكاب جريمة تامة.

غير أنه يجب أن يلاحظ أنه لاكتمال جريمة معينة لا ينبغي توافر جميع العناصر اللازمة للعقاب على الفعل ولكن ينبغي توافر جميع العناصر اللازمة لوجود نفس الجريمة، ولذا فإذا كان العقاب على جريمة متوقفاً على تحقيق شرط فإنه كقاعدة عامة لا يتوقف اكتمال الجريمة على تحقق ذلك الشرط، ولكنها تكتمل عندما يرتكب السلوك وتترتب عليه النتيجة التي يجرم النص وقوعها[1].

والعقاب على الشروع في القانون الوضعي يستمد جذوره من نص المادة 59 عقوبات والتي لها طبيعة موسعة، بمعنى أنها توسع من مجال تجريم الأفعال الواردة بمختلف النصوص إلى الحالات التي لا يحقق فيها الجاني الجريمة كاملة، ولكنه يرتكب أفعالاً تؤدي إليها حتماً. فالقاعدة المذكورة تفرض التزامات أخرى، وتعاقب على أفعال لو لم يوجد هذا النص، لما أمكن العقاب عليها بمقتضى القانون. مثال ذلك فإنه بموجب هذا النص لا يعاقب فقط من يسرق وإنما يعاقب أيضاً من يحاول السرقة، ذلك أنه لو لم يوجد النص الخاص بالشروع فإنه لا يمكن أن يعاقب فيه على حالات الشروع طبقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة بغير نص، الواردة في المادة الأولى من قانون العقوبات. ومن ذلك يتضح أن جريمة الشروع هي نتيجة الجمع بين نصين، نص أصلي أي النص الخاص بالجريمة كالنص الخاص بالسرقة، 444 عقوبات، ونص احتياطي أي النص الموسع وهو نص المادة 59 عقوبات وهو ما

(1) انظر: ص105 من هذا المؤلف وما بعدها.

يعطي أصلاً للجريمة الجديدة المستقلة الاسم القانوني الذي تحمله كالشروع في السرقة أو الشروع في الحريق أو الشروع في القتل ألخ...

ولذا، فإن الشروع لا يشكل ظرفا مخففاً في مواجهة الجريمة التامة، لأن الظروف تمثل دائماً عنصراً في مواجهة النموذج التجريمي، في حين أنه في الشروع هناك عنصر اقل[1]. ولفترة طويلة ساد الاعتقاد بأن الشروع يعتبر جريمة ناقصة، ولكن هذا لا يمكن أن يكون صحيحاً بالنظر اليه في مواجهة الجريمة التامة، أما الشروع في ذاته فإنه يعتبر جريمة مستقلة يرتب عليه القانون توقيع عقوبة.

2 ـ الأركان القانونية للشروع

تعرّف المادة 59 عقوبات الشروع، بأنه «هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها. ولا يعتبر شروعاً في جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك».

وبذلك يتضح بأن للجريمة في صورة الشروع ثلاثة عناصر، هي:

1 ـ البدء في تنفيذ فعل.

2 ـ قصد ارتكاب جناية أو جنحة.

3 ـ أن يوقف التنفيذ أو يخيب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.

ونتكلم فيما يلي، عن كل عنصر من هذه العناصر:

أولاً ـ البدء في التنفيذ:

تقضي مختلف التشريعات بالعقاب على الشروع، وذلك إذا تجاوز الجاني مرحلة العزم والتفكير ومجرد التحضير لارتكاب الجريمة ودخل في مرحلة البدء في التنفيذ. ولذا، فقد قررت المادة 59 عقوبات ليبي، على أنه «لا يعتبر شروعاً في

(1) F. Antolisei. P. 366-368.

جناية أو جنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأفعال التحضيرية لذلك». إلا أن الصعوبة التي بدت في العمل هي تحديد ما إذا كان فعل الجاني لا يزال في مرحلة التحضير أم أنه دخل في مرحلة التنفيذ. وبطبيعة الحال فإن مواجهة هذه الصعوبة لا تثار في جميع الحالات ذلك لأنه توجد في بعض الأحيان أفعال هي بلا شبهة أعمال تحضيرية ولا تعد بدءاً في التنفيذ. من ذلك إعداد الوسيلة اللازمة لارتكاب الجريمة كتحضير المادة السامة أو شراء سلاح أو آلة حادة لاستعمالها في القتل. كما توجد بالمقابل أفعال لا جدال في أنها تدخل في دائرة التنفيذ كما إذا شرع الفاعل في وضع يده على الشيء المراد سرقته أو أنه أطلق النار على المجني عليه بقصد قتله.

وبالنظر إلى صعوبة معالجة المشاكل التي تحدث في الحياة العملية للقول بما إذا كان ارتكابها لا يعدو مجرد عمل تحضيري أو أنه بدء في التنفيذ، فقد اتجه الفقه في اتجاهين مختلفين لوضع ضابط يمكن به التمييز، أحدهما مادي والآخر شخصي.

ونتكلم فيما يلي عن كل اتجاه منهما وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ المذهب المادي:

يأخذ أنصار هذا الاتجاه بمعيار مادي قوامه، أن الفعل لا يدخل في دائرة التنفيذ وبالتالي لا يعد شروعاً إلا إذا كان يعتبر بدءاً في تنفيذ الركن المادي للجريمة، كما هو وارد في نموذجها التشريعي. مثال ذلك، فإنه إذا كانت جريمة السرقة لا تقوم إلا باختلاس المال المنقول المملوك للغير، فإن الفاعل لا يعتبر شارعاً في السرقة، إلا إذا كان قد بدأ في فعل الاختلاس، أي بدأ في وضع يده على المال المراد سرقته. وفي القتل لا يعدّ الشخص قد بدأ في تنفيذه، إلا إذا شرع في المساس بسلامة جسم المجني عليه باستعمال السلاح. . . الخ.

أما الأفعال السابقة على ذلك، فإنها لا تدخل في التعريف القانوني للجريمة، ولذا فإنها لا تعدّ بدءاً في تنفيذها ولكنها تعد من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا تعتبر شروعاً في الجريمة مهما كانت قريبة منها كفتح باب المنزل المراد سرقته أو تصويب السلاح إلى المجني عليه. وعلى الرغم من وضوح هذا المعيار ودقته، إلا أن عيبه أنه حصر الشروع في نطاق ضيق وقصر عن حماية المجتمع ضد أفعال يبدو أنها

تشكل خطراً أكيداً ضد مصالح رأي المجتمع جدارتها بالحماية مثال ذلك؛ فإن الفاعل في الأمثلة السابقة رغم خطورة سلوكه إلا أنه لا يعتبر شارعاً في السرقة أو القتل وذلك لأن الأفعال التي قام بارتكابها لا تندرج ضمن السلوك المادي المكون لجريمة السرقة أو القتل.

وبناء على الانتقادات السابقة، اتجه أنصار المذهب المادي إلى التوسع بإدخال الظروف المشددة للجريمة في الأعمال المنفذة لها. مثال ذلك، فإن استعمال العنف ضد الأشياء أو استعمال مفاتيح مصطنعة يعدّ شروعاً في ارتكاب جريمة السرقة، كما أن الترصد يعتبر شروعاً في القتل.

غير أن هذا المعيار الجديد لم يسلم هو الآخر من النقد، إذ لا يمكن تطبيقه على جميع الظروف، إذ كيف يمكن اعتبار مجرد توافر ظرف الليل أو انتحال صفة الموظف العمومي بدءاً في تنفيذ السرقة، يضاف إلى ذلك أن هذا المعيار يؤدي إلى التفرقة بين الجرائم على غير أساس مقبول. مثال ذلك فإن من يتسلل إلى مكان مسكون بقصد السرقة يعد شارعاً في هذه الجريمة، بينما لا يعد كذلك من يقوم بنفس الفعل لارتكاب جريمة قتل وذلك لأن التسلل إلى مكان مسكون يعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة ولا يعد كذلك بالنسبة للقتل[1]، كما اتجه أنصار المذهب المادي إلى معيار ثالث مؤداه أن الفعل يعدّ بدءاً في التنفيذ إذا كان لا يحتمل التأويل في اتجاه نية صاحبه إلى اعتداء معين كتصويب سلاح قاتل على آخر، بينما يعتبر الفعل تحضيرياً إذا كان يمكن تأويل دلالته، بحيث يصح أن يكون مقصوداً به تحقيق غرض بريء أو غرض إجرامي كمجرد حمل سلاح معين. كما أنه إذا دل على نية اجرامية لصاحبه فإنه لا يعبر عن جريمة معينة يراد ارتكابها مثال ذلك فإن التسلل إلى منزل الغير كما قد يكون لارتكاب السرقة يمكن أن يكون لأي غرض آخر. وهذا المعيار بدوره قابل للنقد وذلك لأن حالات قليلة تلك التي يكون فيها العمل غير قابل للتأويل في الدلالة على قصد المجرم على وجه التحديد. ولذا فلا يعتبر من الأفعال التنفيذية إلا الأفعال التي تعتبر جزءاً من السلوك الإجرامي كالاختلاس في السرقة أو إشعال النار في الحريق. أما يسبق ذلك من أفعال فإنه لا يمكن الجزم بدلالتها على نية

(1) Conf. F. Antolisei. P. 370.

اجرامية معينة إلا ببحث مختلف الظروف الأخرى الخاصة بالفاعل، بل أن التعمق في تطبيق هذا المعيار قد يقودنا إلى القول بأن حالات قليلة هي التي يمكن فيها القطع بالنية الإجرامية المحددة للفاعل، وإن أغلب الأفعال هي قابلة للتأويل في دلالتها ولو كانت تعتبر جزءاً من السلوك الاجرامي الموصوف بالنموذج التشريعي للواقعة. من ذلك أن كسر خزنة وإن كان يعتبر شروعاً في السرقة إلا أنه قابل للتأويل لأنه قد يكون ارتكب بقصد السرقة أو بقصد الاطلاع على ما هو موجود بداخل الخزنة.

ويتضح من ذلك أن المذهب المادي لم ينجح في وضع معيار يعبر عن إرادة القانون في هذا الصدد.

ثانياً ـ المذهب الشخصي:

بحث أنصار هذا الاتجاه عن المعيار الذي يميز الأعمال التحضيرية غير المعاقب عليها عن الأعمال التنفيذية التي يقوم بها الشروع في الإرادة الجنائية التي لم تصل إلى مرماها، أي في دلالة الأفعال التي قام بها عن قصده في ارتكاب الجريمة. ومع اتفاق أنصار هذا الاتجاه على المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه، إلا أنهم اختلفوا في وضع تعريف موحد لهذا المعيار، فالفقيه الفرنسي جارو، يرى أن الجاني يبدأ في التنفيذ إذا أتى فعلاً هو في نظره يؤدي حالاً ومباشرة إلى النتيجة المقصودة[1]. غير أنه يؤخذ على هذا المعيار بأنه إذا اشترط في الفعل أن يؤدي حالاً ومباشرة لاتمام الجريمة، فإنه ينبغي أن يؤدي إلى ارتكابها في اللحظة التالية لوقوعه لاعتباره شروعاً وهو ما لا يصدق في كل الأحوال، حيث قد يستمر البدء في التنفيذ فترة طويلة قبل أن تتم الجريمة، ومع ذلك فإنه يعتبر شروعاً. مثال ذلك، حفر نفق في الأرض للوصول إلى خزائن بنك وسرقة ما فيها من أموال[2]. بينما رأى بعض أنصار هذا الاتجاه بأن الفعل يعدّ من الأفعال التنفيذية التي يقوم بها الشروع ولو كان سابقاً على

---

(1) قارن: محمود مصطفى ص301 د. محمود ابراهيم اسماعيل ص233. جارو جـ1 رقم232 ولبغا جارسون فقرة 49 وما بعدها.

(2) جارو في تعليق له على حكم لمحكمة النقض الفرنسية في 3/ 1/ 1913 سيري 1913/ 1/ 281.

الأفعال المكونة للجريمة إذا كان المجرم بهذا الفعل قد سلك نهائياً طريق الجريمة وقطع سبل الرجوع عنها وأحرق سفنه من خلفه، أو بأن فعله يعد بدءاً في التنفيذ إذا كان معلناً ومؤكداً لإرادته الإجرامية بحيث لا يبقى بين فعله والنتيجة المقصودة غير خطوة قصيرة لو ترك وشأنه لخطاها حتماً[1].

وعلى الرغم مما حمله المذهب الشخصي من توسع لنطاق الأفعال المعاقب عليها كشروع في الجريمة، إذ أن كثيراً من الأفعال التي تعتبر أفعالاً تحضيرية وفقاً للمذهب الموضوعي تعتبر شروعاً معاقباً عليه وفقاً للمعيار الشخصي[2]، إلا أن هذا المعيار يؤخذ عليه أنه ليس دقيقاً وفي حاجة إلى تحديد[3].

اتجاه القانون الليبي:

يبدو من مطالعة نص المادة 59 من قانون العقوبات الليبي التي تقضي، بأن «الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة..» أن القانون الليبي قد أخذ بالمذهب الشخصي، وذلك لأنه لم يقصر الشروع على البدء في تنفيذ فعل من الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، وإنما اعتبر شروعاً البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة بشرط أن يكون هذا الفعل معبراً عن قصد الجاني في ارتكاب الجريمة ومؤدياً إليها وفقاً لظروف الحال. وقد استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على الأخذ بالمذهب الشخصي في الشروع، حيث قضت «أن الشروع في الجريمة طبقاً للمادة 59 من قانون العقوبات هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادة المتهم فيه. ومقتضى ذلك وعلى ما جرى به قضاء المحكمة العليا أنه لا يشترط في الفعل الذي يبدأ الجاني في تنفيذه ليعتبر شارعاً في ارتكاب الجريمة أن يكون جزءاً من الأعمال المكونة للركن المادي، وإنما يكفي لاعتبار الجاني أنه شرع في ارتكاب الجريمة أن يبدأ في تنفيذ فعل ما سابق مباشرة على تنفيذ ركنها المادي ويؤدي إليه

(1) انظر: فيدال ومانيول، فقرة 7، ص150.
(2) دونديه دي ڤابر فقرة 231 ص134 وانظر في نقد هذا الاتجاه: محمود مصطفى ص338، محمود نجيب حسني، ص338
(3) Antolisei. P.351.

حتماً»[1]. ومن تطبيقاتها بهذا الخصوص ما قضت به بأنه «لما كانت المادة (1) من القانون رقم 97 لسنة 1976م في شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية تنص «يعد جريمة تهريب في تطبيق أحكام هذا القانون كل فعل من الأفعال التالية:

أ ـ إدخال أو إخراج البضائع في الجماهيرية أو إليها من غير الدوائر الجمركية أو الشروع في ذلك». وكان مقتضى الفقرة المذكورة أن الركن المادي لجريمة التهريب الخاصة بادخال البضائع أو إخراجها من غير الدوائر الجمركية يتحقق بنقل البضائع من أي نوع كان فيما عدا الامتعة الشخصية طبقاً لتعريف عبارة البضائع الورادة بالمادة 21 من القانون السالف الذكر وبأية وسيلة للنقل. وذلك بفرض إدخال أو إخراج هذه البضائع من الجماهيرية أو إليها من غير الدوائر الجمركية بحيث تكون الجريمة تامة باجتياز البضاعة حدود البلاد وصولاً أو خروجاً، فإذا لم تتجاوز البضاعة حدود البلاد لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه كانت جريمة التهريب في حالة شروع. وليس بلازم لتحقق الشروع في جريمة التهريب أن يتم ضبط البضاعة المراد تهريبها في نطاق الرقابة الجمركية. وإنما يتحقق الشروع في التهريب في أي مكان في الجماهيرية يتم فيه الضبط متى تبين أن الجاني في سبيله لإخراج البضاعة من البلاد من غير طريق الدائرة الجمركية وأن عدم اتمامه لذلك راجع لسبب لا دخل لإرادته فيه»[2]. كما قضت بأنه «إذا كانت الأفعال التي أثبتها الحكم في حق الطاعن استناداً إلى أقوال المجني عليها من أن الطاعن طرحها أرضاً وقيد يديها بحبل ووضع منديلاً على فمها لمنعها من الصراخ، وتجرد من ملابسه وشرع في فتح سروالها فإنها تعتبر أفعال الشروع في جريمة المواقعة بالقوة لأنها كانت ستؤدي إليها حالاً ومباشرة ولم تتم الجريمة لسبب لا دخل لإرادة الطاعن فيه وهو كما اثبته الحكم تظاهر المجني عليها بالرضا بمواقعته لها بعد أن يحضر لها كوباً من الماء فانتهزت فرصة انصرافه لاحضار الماء وهربت إلى خارج المنزل من نافذة حجرة كانت مفتوحة»[3].

(1) قارن: مأمون سلامة، ص340 ومحمود مصطفى، ص303.

(2) المحكمة العليا، جلسة 23/ 2/ 1982م مجلة المحكمة العليا ـ س19، عدد2، ص139، انظر أيضاً: جلسة 12/ 2/ 1980م س17 عدد1 ص175 جلسة4/ 2/ 1981م س18 عدد1 ص130.

(3) المحكمة العليا جلسة 24/ 2/ 1981م مجلة المحكمة العليا س18 عدد1 ص130.

ثانياً: قصد ارتكاب جناية أو جنحة:

لا يكفي لتوافر الشروع بدء الجاني في تنفيذ الجريمة، وإنما ينبغي أيضاً أن يقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذ لا شروع في المخالفات وفقاً لنص المادة 59 عقوبات. واستبعاد الشروع بالنسبة للمخالفات ربما يرجع إلى أن معظم المخالفات هي من جرائم السلوك المجرد كما أن ارتكابها لا يعبر عن خطورة خاصة في فاعلها.

ويجب لاعتبار الأفعال التي ارتكبها الجاني شروعاً أن يقصد بارتكابها تحقيق جناية أو جنحة معينة، ذلك أن القصد الجنائي اللازم لتوافر الشروع في الجريمة هو عينه القصد الجنائي المتطلب لقيام الجريمة التامة التي لم تتحقق لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه. وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة العليا الليبية، بأنه «من المقرر أنه يجب لاعتبار سلوك الجاني شروعاً يعاقب عليه أن يكون قد قصد به تحقيق جريمة معينة. وعلى المحكمة أن تبين أن المتهمين كانوا يقصدون ارتكاب جريمة حتى يعتبرون شارعين فيها»(1).

ولذا، فإن الشروع لا يقوم إلا في الجرائم القصدية ويستبعد قيامه في الجرائم الخطئية كالقتل الخطأ والإصابة الخطأ، وكذلك الجرائم المتجاوزة القصد كالضرب المفضي إلى الموت، وذلك لأن الجاني لا يهدف إلى تحقيق النتيجة المتجاوزة القصد.

كما يجب أن تتكون الجناية أو الجنحة العمدية من سلوك قابل للتجزئة، أي أن الجريمة ينبغي أن تكون من عدة أفعال لا تكتمل الجريمة بمجرد ارتكاب فعل منها، أما إذا كانت الجريمة تكتمل بمجرد ارتكاب سلوك واحد كجريمة السب، فقبل ارتكاب أي فعل لا وجود للجريمة. كما أنها تكتمل بمجرد ارتكاب فعل واحد. وهذا الأمر يقتصر على جرائم السلوك المجرد (الجرائم الشكلية) التي لا يشترط لوقوعها تحقق نتيجة معينة، أما بالنسبة لجرائم السلوك والنتيجة، فإن مجرد ارتكاب فعل واحد إذا لم يتبعه تحقق نتيجة معينة يكفي لتحقق الشروع المعاقب عليه(2).

ويناقش الفقه كثيراً حول مدى تصور الشروع في مختلف أنواع الجرائم، حيث

(1) المحكمة العليا جلسة 17/10/1978م مجلة المحكمة العليا س15 عدد3 ص277.
(2) المحكمة العليا جلسة 17/8/1980م. مجلة المحكمة العليا س17 ع2 ص226.

يذهب إلى عدم تصور الشروع في جرائم السلوك السلبي التي تتكون من امتناع الجاني عن القيام بعمل معين يفرضه عليه القانون كجريمة امتناع الموظف العام دون وجه حق عن القيام بعمل من أعمال وظيفته (م. 237/ 1 .ع). وفي الواقع فإنه في هذا النوع من الجرائم فإن عدم مشروعية الإهمال تبدأ في اللحظة التي تفرض فيها قاعدة قانونية على الشخص القيام بتصرف معين أهمله خلافاً لما هو مطلوب منه. ولذا فإنه قبل وجود الواجب فإن الإهمال غير مجرم تحت أي عنوان. أما بعد ذلك فإن الجريمة تعتبر كاملة بمجرد وقوع الإهمال. أما بالنسبة للجرائم الايجابية التي تقع بالامتناع فإنه يتصور بالنسبة لها الشروع وذلك لأن الجاني يهدف إلى تحقيق نتيجة معينة. وفي هذا نشير إلى المثل التقليدي امتناع الأم عن ارضاع طفلها بقصد قتله إذا أوقف الامتناع أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الأم فيها.

ثالثاً ــ وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها:

يجب لتحقق الشروع إضافة إلى توافر الشروط السابق ذكرها عدم إتمام الجريمة على النحو الذي يقصده الجاني، وذلك بتخلف نتيجتها المرجوة لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، رغم قيامه بكل الأفعال التي من شأنها أن تؤدي إليها، كامساك يد الجاني قبل طعن المجني عليه أو عدوله عن إتمام جريمته بسبب تدخل أفراد الأمن أو الشرطة.

وعدم إتمام الجريمة لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها يكون في إحدى صورتين توفر كلتاهما الشروع في الجريمة لأن القانون قد سوى في الحكم بينهما وهما: الشروع الناقص أو ما يعرف بالجريمة الموقوفة: وهو الذي يكون في حالة ما إذا كان عدم إتمام الجريمة يرجع لعدم اكتمال العمل التنفيذي لسبب خارج عن إرادة الفاعل، أي أن الجاني لم يستنفذ نشاطه الإجرامي ولكنه أوقف قبل تمامه. مثال ذلك دخول الجاني منزل المجني عليه وضبطه أثناء اختلاسه الأشياء المراد سرقتها. وكذلك ضبط الجاني وهو يحاول اطلاق عيار ناري على المجني عليه بقصد قتله. أما الصورة الثانية فهي ما يعرف بالشروع التام أو الجريمة الخائبة، وفي هذه الصورة يحقق الجاني العمل التنفيذي كاملاً، إلا أن النتيجة لا تتحقق لسبب خارج عن إرادته. أي أن

النتيجة لا تتحقق رغم أن الجاني قام بكل العمل التنفيذي الذي رآه لازماً لتحقق النتيجة. مثال ذلك أن يطلق الجاني عياراً نارياً على آخر بقصد قتله إلا أن المقذوف يخطئه لعدم دقة التصويب وإما لاسعاف المجني عليه بالعلاج دون إرادة الجاني.

وإذا كان يستوي لقيام الشروع عدم تحقق النتيجة المقصودة لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، ايقاف العمل التنفيذي (الجريمة الموقوفة) أو خيبة أثره (الجريمة الخائبة)، إلا أنه للتفرقة بين الجريمة الموقوفة والجريمة الخائبة أثرها من حيث إمكانية العدول الاختياري من عدمه بالنسبة للفاعل، ذلك أنه إذا كان الجاني في حالة الجريمة الخائبة قد قام بكل ما من شأنه أن يؤدي إلى تحقق النيتجة الإجرامية، فإنه لم يستنفد كل ما من شأنه أن يحققها في حالة الجريمة الموقوفة، مما يجعل بإمكانه العدول عن تحقيقها وهو ما يحول دون قيام الشروع.

العدول الاختياري:

قد يحدث أنه في أثناء تنفيذ الجريمة أو قبل إتمام تنفيذها، يعدل الفاعل بإرادته عن تحقيق غرضه الاجرامي فيتوقف عن تنفيذ جريمته أو أنه يمنع حدوث النتيجة التي كان من شأن فعله حدوثها. وفي هذه الحالة طبقاً لأحكام قانون العقوبات الليبي ينتفي الشروع، ذلك أنه لتوافر الشروع طبقاً للمادة 59 عقوبات يشترط وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، وهو ما يفيد بمفهوم المخالفة عدم قيام الشروع حيث يكون لإرادة الفاعل دخل في الأسباب التي تؤدي إلى وقف التنفيذ أو خيبة أثره.

وقد يأخذ العدول الاختياري شكلاً سلبياً، أي عن طريق الامتناع وهو ما يكون في الحالات التي يبدأ فيها الفاعل تنفيذ جريمته إلا أنه يغير من غرضه ويوقف تنفيذ سلوكه، مثال ذلك أن يفتح السارق المنزل باستعمال مفاتيح مصطنعة أو باستعمال العنف ضد الأشياء، إلا أنه قبل أن يستولي على الأشياء المراد سرقتها يتوقف عن التنفيذ ويبتعد عن المنزل. كما قد يأخذ العدول الاختياري شكلاً إيجابياً وهو ما يتحقق إذا كان الفاعل قد نفذ جميع الأفعال التي من شأنها أن تحقق النتيجة الإجرامية، إلا أنه بعد ذلك لعوامل ذاتية عمل على الحيلولة دون وقوعها، مثال ذلك من يرمي شخصاً آخر في بئر بقصد قتله وينقذه بعد ذلك، أو أن يعطي

شخص لآخر سماً بقصد قتله ثم يعطيه بعد ذلك ترياقاً لأجل اسعافه وينقذه من موت محقق.

وفي كلتا الصورتين ينتفي الشروع المعاقب عليه قانوناً لأن وقف التنفيذ أو تعطيل آثاره قد تم كأثر لتدخل الفاعل اللاحق أو عدم اتمامه العمل التنفيذي. أما إذا عدل الجاني باختياره بعد أن خاب أثر فعله لسبب غير إرادي، فإنه لا يكون للعدول الاختياري أي أثر على قيام الشروع المعاقب عليه قانوناً، مثال ذلك أن يطلق الجاني عياراً نارياً على خصمه فيخطئه، إلا أنه يعدل عن مواصلة اطلاق النار مع قدرته عليه، ففي هذه الصورة لا مجال لانتفاء الشروع، لأنه لا مجال لتدخل الفاعل اللاحق في الحيلولة دون وقوع النتيجة غير المشروعة، بل إن النتيجة لم تتحقق لسبب أجنبي لا دخل لإرادة الفاعل فيه وهو الحيدة عن الهدف. وعلى هذا الأساس تبدو أهمية التفرقة بين الشروع الناقص (الجريمة الموقوفة) والشروع التام (الجريمة الخائبة) بالنسبة لأثر العدول الإختياري على قيام جريمة الشروع، فبينما يحدث العدول الاختياري أثره في انعدام الشروع في جميع حالات الشروع الناقص، أي الحالات التي يمتنع فيها الفاعل بمحض إرادته عن المضي في تنفيذ فعله، فإنه في حالات الشروع التام (الجريمة الخائبة) لا أثر فيها للعدول الاختياري على قيام الشروع المجرم إلا في الحالات التي يتراخى فيها تحقق النتيجة غير المشروعة بحيث يكون أمام الفاعل فرصة في تعطيل آثار سلوكه والحيلولة دون تحقق نتيجته غير المشروعة.

وبالتالي نخلص إلى القول بأن مجال العدول الاختياري هو حالات الشروع الناقص، بينما لا مجال له في حالة الشروع التام إلا إذا كان هناك مجال لتدخل الفاعل وحيلولته دون حصول النتيجة غير المشروعة.

وكما يتضح من نص المادة 59 عقوبات فإنه ينبغي أن يكون العدول اختيارياً حتى يعتد به ويكون منتجاً لأثره. ويتجه الفقه إلى القول بأن الإرادية لا تعني التلقائية، أي أن العدول عن إتمام الجريمة يؤدي إلى عدم العقاب ولو لم يكن تلقائياً. وهو ما يعني أن العدول يكون له أثره ولو لم يكن ذا طبيعة معنوية، أي منبعث عن ندم حقيقي وصادق، وإنما يمكن أن يكون الفاعل قد عدل عن مشروعه الإجرامي نتيجة لبواعث أخرى كالخوف من العقاب أو لأي أمر نفعي آخر كانتظار فرصة أخرى أكثر مناسبة لتنفيذ مشروعه الإجرامي. كما لا يشترط أن يكون العدول عن

المشروع الإجرامي نهائياً، ولكن يكفي العدول في الحالة التي شرع فيها. أما إذا كان العدول اضطرارياً فإن الشروع يتوافر ويعاقب الجاني سواء كان هذا العدول ناشئاً عن عوامل خارجية وجدت بالفعل كمقاومة المجني عليه أو حضور رجال الأمن أو عن عوامل توهم الجاني وجودها كاعتقاده استيقاظ المجني عليه النائم خلافاً للحقيقة.

غير أنه في كثير من الحالات تثور مشكلة معرفة ما إذا كان العدول اختيارياً أم لا. ولمعالجة هذا الموضوع فإنه يمكن القول بأن العدول يكون اختيارياً كلما يكون أمام الفاعل إمكانية الاختيار بين الطريقين العدول أو الاستمرار في نشاطه الإجرامي، وتنتفي هذه الإمكانية ليس فقط إذا لم يكن أمام الفاعل سوى سلوك أحد السبيلين، كأن يضطر للعدول نتيجة لمقاومة المجني عليه، ولكنها تنتفي أيضاً إذا كان سلوك الطريق الإجرامي يشكل مخاطر للفاعل لا يمكن لشخص يوجد في مثل ظروفه احتمالها. ولذا ،فلا يمكن اعتبار العدول اختيارياً إذا كان الفاعل قد عدل عن الاستمرار في نشاطه الاجرامي إثر وجود ظروف تنبىء عن اكتشافه في حالة تلبس، أو أنه لاحظ عدم كفاية الوسائل التي يستعملها في التنفيذ.

وعموماً، فإنه من المقرر أن تقدير كون الأسباب التي من أجلها لم تتم الجريمة أهي إرادية أم خارجة عن إرادة الجاني هو أمر متعلق بالوقائع يفصل فيه قاضي الموضوع بغير رقابة عليه من محكمة النقض[1].

ويترتب على العدول الاختياري عدم العقاب. ولا يرجع عدم العقاب في هذه الحالة كما يرى البعض إلى انتفاء الإرادة الإجرامية، وإنما لاعتبارات السياسة الجنائية، وبالتحديد إلى مصلحة المجتمع في إيجاد جسر ذهبي للجاني في ترك مشروعه الإجرامي[2]. ذلك أن عدم العقاب يمثل وسيلة قد تجعل الجاني يوقف نشاطه الإجرامي أو يتدارك آثار فعله، ولا شك أنه بالنسبة للمجتمع منع وقوع الجريمة أولى بالرعاية من العقاب عليها.

(1) V. Cass it 27 11 1945 in Giur. Cass Pen. 1,45, TI, P.481. M.469.

(2) المحكمة العليا، جلسة 17/2/84 مجلة المحكمة العليا س32 عدد1 ص153.

الآثار القانونية للعدول الاختياري:

يترتب على العدول الاختياري عدم قيام الشروع وبالتالي عدم عقاب الفاعل على ما أتاه من نشاط اجرامي قبل العدول، وذلك لتخلف ما يتطلبه القانون لقيام الشروع، من أن يكون وقف التنفيذ أو خيبة أثره لأسباب غير إرادية من الفاعل. غير أن انتفاء الشروع لا يمنع من معاقبة الجاني عن الأفعال التي قام بارتكابها إذا كانت تكون جريمة أخرى غير الشروع، مثال ذلك، فإن من يدخل بيتاً مسكوناً بقصد السرقة ويعدل عن السرقة، فإن ذلك لا يمنع من معاقبته عن جريمة انتهاك حرمة المساكن، لأنه لا يمكن عدم عقاب شخص يرتكب جريمة لمجرد أنه كان يريد ارتكاب أخرى.

وينبغي ملاحظة عدم الخلط بين العدول الاختياري السابق إيضاحه وإصلاح الأضرار الناشئة عن الجريمة بعد ارتكابها سواء في صورة تامة أو في صورة شروع، والذي يمكن أن يكون له أثره في تقدير القاضي للعقوبة، مثال ذلك قيام الجاني برد المسروقات إلى المجني عليه باختياره.

3 ـ الجريمة المستحلة

يقصد بالجريمة المستحيلة الجريمة التي يستحيل تحقيق نتيجتها الإجرامية، إما لعدم جدوى الفعل أو لعدم وجود موضوعه، ومن أمثلة الحالات التي يستحيل فيها تحقق الجريمة لعدم كفاءة الفعل التنفيذي المرتكب، شخص يريد قتل آخر بالسم فيدس له في طعامه مادة يعتقد أنها سامة، فإذا بها غير ذلك أو أن يدس له سماً فعلاً ولكن بكمية لا يمكن أن تقتل، والجاني لا يعلم ذلك. وكذلك محاولة اطلاق النار من بندقية بقصدِ قتل آخر، ثم يتضح بعد ذلك أنها خالية من المظروف أو أنها غير صالحة للاستعمال. أما الجريمة المستحيلة لانعدام الموضوع، فمثالها وضع الجاني يده في جيب آخر لسرقته فإذا به خال من أي شيء. وكذلك اطلاق النار على آخر بقصد قتله، فإذا به ميت من قبل. والجريمة المستحيلة تشابه الجريمة الخائبة، ذلك أنه سواء في الجريمة المستحيلة أو الجريمة الخائبة فإن الجاني فيهما يقوم بكل السلوك الذي يعتقد أنه لازم لتحقيق النتيجة، إلا أنها لا تتحقق. غير أنهما يختلفان في أنه

في الجريمة الخائبة يمكن أن تتحقق النتيجة المقصودة مباشرة لولا طرف عرضي طرأ بعد أن بدأ الفاعل في مباشرة سلوكه أدى إلى خيبة أثره. بينما في الجريمة المستحيلة فإن عدم تحقق النتيجة يرجع إلى سبب معاصر لسلوك الفاعل منذ بدايته، ولذا فإن عدم إمكان تنفيذها هو أمر محتم منذ البداية. وبالنظر لتطابق الجريمة المستحيلة مع الجريمة الخائبة من الناحية الشكلية فقد ثار خلاف في الفقه حول إمكانية العقاب عليها بوصف الشروع.

حكم الجريمة المستحيلة:

ولكن هل يمكن العقاب على الجريمة المستحيلة بوصف الشروع؟ إن أهم الأراء التي قيلت في هذا الصدد تتلخص في ثلاثة اتجاهات هي:

1 ـ لا عقاب على الاستحالة بوصف الشروع:

يرى أنصار هذا الاتجاه عدم العقاب على الحالات التي يستحيل فيها إتمام الجريمة بوصف الشروع، وذلك لأن الشروع المعاقب عليه يتطلب البدء في التنفيذ وهو أمر لا يتوافر في هذه الحالة.

2 ـ الاستحالة النسبية والمطلقة:

يتجه أنصار هذا الرأي إلى التفرقة بين الاستحالة المطلقة والتي لا عقاب عليها والاستحالة النسبية والتي فيها يعاقب على السلوك بوصف الشروع.

والاستحالة بنوعيها إما أن ترجع إلى الموضوع أو إلى الوسيلة المستعملة.

وتكون الاستحالة مطلقة إذا كان من غير الممكن حدوث النتيجة مهما تغيرت الظروف التي باشر فيها الفاعل نشاطه، إما لانعدام موضوع الجريمة أو لانعدام صفة لازمة لقيامه، إذ لا يمكن الشروع في اسقاط امرأة غير حبلى أو الشروع في قتل ميت. كما تكون الجريمة مستحيلة استحالة مطلقة إذا كانت الوسيلة التي استعملت في ارتكابها لا تصلح مطلقاً لإحداث النتيجة، مثال ذلك محاولة اطلاق عيار ناري من بندقية خالية من المقذوف.

بينما تكون الاستحالة نسبية إذا استحال حدوث النتيجة لظروف طارئة وذلك إذا كان محل الجريمة موجوداً ولكنه في غير المكان الذي اعتقد الجاني، وجوده فيه، كأن يطلق الجاني عياراً نارياً على المكان الذي اعتاد المجني عليه المرور منه، ثم تبين أنه كان في تلك اللحظة غير موجود بهذا المكان. كما تكون الجريمة مستحيلة استحالة نسبية إذا كانت الوسيلة التي استعملت في ارتكابها صالحة ولكنها لا تحدث النتيجة بالكيفية التي استعملت بها، مثال ذلك محاولة قتل آخر بسلاح ناري لم ينطلق المقذوف منه بسبب خلل طارىء.

وتستند التفرقة في العقاب بين الاستحالة بنوعيها طبقاً لهذا الرأي الى انعدام الخطر بالنسبة للمصلحة محل الحماية الجنائية في الاستحالة المطلقة، أما في الاستحالة النسبية فإن العقاب يرجع إلى أنه بالنسبة لها تتوافر جميع عناصر الشروع المعاقب عليه، وأن عدم حدوث النتيجة الإجرامية لا يرجع إلى عدم خطورة الفعل على المصالح المحمية جنائياً، ولكنه يرجع إلى محض ظروف عارضة[1].

3 ـ الاستحالة المادية والاستحالة القانونية:

يذهب اتجاه في الفقه إلى التفرقة بين نوعين من الاستحالة هما الاستحالة المادية والاستحالة القانونية، والاستحالة المادية هي التي لا تمنع من قيام الشروع قانوناً، وتكون إذا حال دون تحقق النتيجة ظرف مادي عرضي مستقل عن إرادة الفاعل كعدم صلاحية الوسيلة لارتكاب الجريمة، أو عدم إصابة المجني عليه لعدم وجوده في المكان الذي تعود المرور منه، أما الاستحالة القانونية والتي تمنع من قيام الشروع المعاقب عليه، فتكون إذا فقدت الجريمة أحد أركانها القانونية كركن الحياة في جريمة القتل وركن ملكية الغير للمال في جريمة السرقة[2].

حكم الجريمة المستحيلة في القانون الجنائي الليبي:

على الرغم من أن أغلب القوانين لم تنص على حكم الجريمة المستحيلة، فإن القانون

(1) F. Antolisei. Parte. Gen. P. 394.

(2) انظر في عرض هذا الرأي وما وجه إليه من نقد. د. رمسيس بهنام، ص636.

الليبي قد أورد نصاً حسم هذه المسألة هو نص المادة 56 عقوبات، والذي يقضي بأنه «لا جريمة إذا استحال حدوث الضرر أو وقوع الخطر لعدم جدوى الفعل أو لعدم وجود موضوعه، ومع ذلك يعاقب على الأفعال التي ارتكبت إذا كوّنت هذه الأفعال بذاتها جريمة أخرى».

ويتضح من هذا النص أنه يفرق بين الإستحالة المطلقة ولا عقاب عليها وبين الاستحالة النسبية وفيها يعاقب على الفعل بوصف الشروع.

والاستحالة المطلقة هي التي لا يمكن فيها تحقيق النتيجة إما لانعدام الموضوع المادي للجريمة كإطلاق النار على شخص يقصد قتله والجاني يجهل أنه ميت، وإما لأن الوسيلة لا تصلح مطلقاً لاحداث النتيجة كمحاولة قتل إنسان باطلاق عيار ناري من بندقية خالية من المقذوف.

فالقانون الليبي لا يعاقب بوصف الشروع على الاستحالة المطلقة، سواء كانت هذه الاستحالة راجعة إلى الموضوع أو إلى الوسيلة.

أما الاستحالة النسبية التي لا يمكن فيها تحقيق النتيجة لظروف طارئة، فيعاقب عليها القانون بوصف الشروع سواء كانت هذه الاستحالة متعلقة بالموضوع أم بالوسيلة. وتكون الجريمة مستحيلة نسبياً لسبب يتعلق بالموضوع إذا كان محل الجريمة موجوداً ولكن في غير المكان الذي اعتقد الجاني وجوده فيه، مثال ذلك من يطلق عياراً نارياً على مكان نوم المجني عليه ثم يتضح عدم وجوده في تلك اللحظة. وكذلك من يضع يده في جيب آخر بقصد سرقته فيتضح أنه خالٍ من النقود وقت المحاولة. أما الاستحالة النسبية الراجعة إلى الوسيلة فهي التي تكون فيها الوسيلة صالحة ولكنها لا تحدث النتيجة بالكيفية التي استعملت بها لجهل الجاني كيفية استعمالها أو بسبب أي ظرف طارىء آخر كوضع كمية غير كافية من السم لإحداث الوفاة، أو محاولة اطلاق عيار ناري من سلاح إلا أن المقذوف لا ينطلق بسبب خلل طارىء على السلاح.

أما ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 56ع.ل. من أنه «ومع ذلك يعاقب على الأفعال التي ارتكبت إذا كونت هذه الأفعال بذاتها جريمة أخرى». فأنه يشير إلى أنه إذا كان ما قام به الفاعل من أفعال غير معاقب عليها بوصف الشروع للاستحالة

المطلقة في الموضوع أو الوسيلة، إلا أنه يكون جريمة أخرى فإنه يعاقب بالعقوبة المقررة لها، مثال ذلك فإن من يطلق عياراً نارياً على آخر بقصد قتله جاهلاً موته قبل ذلك، فإنه إذا كان لا يمكن عقابه على الشروع في القتل فإنه يمكن أن يعاقب على جريمة اتلاف الجثث (م. 293.ع) إذا توافرت سائر شروطها.

4 ـ عقوبة الشروع

يعاقب على الشروع في قانون العقوبات الليبي كقاعدة عامة بعقوبة أخف من عقوبة الجريمة التامة، وقد فرق القانون في عقوبة الشروع بين الجنايات والجنح.

فبالنسبة للجنايات تنص المادة 60 من قانون العقوبات الليبي على أنه «يعاقب على الشروع في الجنايات بالعقوبات الآتية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك:

بالسجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجناية الإعدام.

ـ بالسجن الذي لا تقل مدته عن ثماني سنوات إذا كانت عقوبة الجناية السجن المؤبد.

وفي الأحوال الأخرى يحكم بعقوبة السجن مع خفض مدتها إلى النصف. أما فيما يتعلق بعقوبة الشروع في الجنح فقد نصت المادة 61 عقوبات على أنه «يعاقب على الشروع في الجنح بالعقوبات المقررة للجنحة الكاملة مع خفض حديها إلى النصف».

إمكانية قيام الشروع في مختلف الجرائم:

كما يتضح من المواد 59، 60، 61 من قانون العقوبات الليبي، فإنه يعاقب على الشروع في الجنايات والجنح ولا يعاقب عليه في المخالفات. كما لا يتصور الشروع في جرائم الشروع أو المحاولة والتي فيها يتحقق النموج التجريمي بمجرد البدء في تنفيذ فعل بقصد المساس بالمصلحة المحمية جنائياً، كالجريمة المنصوص عليها في المادة 196 عقوبات. وفي هذا الصنف من الجرائم فإن ارتكاب أي فعل يحقق الشروع يكفي لوقوع الجريمة كاملة[1].

(1) قال بهذه التفرقة ـ جارو ـ الموجز ـ الطبعة 15 ص 215.

كما لا يتصور الشروع في الجرائم غير العمدية، لأنه لا يتوافر فيها قصد الجاني تحقيق الجريمة الواردة في النص، وهذا القصد لا غنى عنه لتحقق الشروع.

أما في جرائم الامتناع فإنه ينبغي التفرقة بين جرائم الامتناع والجرائم الايجابية عن طريق الامتناع، حيث أنه في جرائم الامتناع لا يتصور قيام الشروع لأنه في حدود الوقت اللازم لوقوع الفعل أي قبل انقضاء الوقت اللازم لوقوع الفعل فإن الامتناع لا يشكل خرقاً للواجب القانوني، أما إذا انقضى الوقت اللازم فإن الجريمة تعد كاملة. أما في الجرائم الايجابية التي تقع بالامتناع كالأم التي تمتنع عن ارضاع طفلها بقصد قتله، إلا أن الفعل يوقف أو يخيب أثره لأسباب لا دخل لإرادتها فيها فإنه يمكن قيام الشروع فيها. ويتجه الفقه إلى وضع معيار عام للقول بأن الشروع يتصور قيامه من عدمه في مختلف الجرائم، وهو أنه إذا كانت الجريمة تقوم بفعل واحد، فإنه لا يتصور قيام الشروع إذا كان وقوع النتيجة في المعنى الطبيعي مطلوباً لاكتمال الجريمة، والتي رغم ارتكاب السلوك فإنها لم تقع. أي أن الشروع يقع في الحالات التي يمكن فيها تجزئة السلوك عن النتيجة، لأنه بالمقابل فإن جرائم السلوك المجرد تكون غير قابلة للشروع لأنها إما أن تقع كاملة أو لا تقع.

المبحث الثاني
المساهمة الجنائية

1 ـ تمهيد.

2 ـ المساهمة الأصلية.

3 ـ المساهمة التبعية أو الاشتراك.

1 ـ تمهيد

إن تحقيق الواقعة الإجرامية قد يكون بفعل شخص واحد أو عدة أشخاص. وقد عبر قانون العقوبات الليبي عن حالة مساهمة عدة أشخاص في ارتكاب جريمة واحدة بتعبير «اشتراك عدة أشخاص في جريمة» وذلك في الفصل الثالث من الباب الرابع في المواد 99 ـ 104 عقوبات.

وفي الحالة التي تتحقق فيها الجريمة الواحدة نتيجة مساهمة عدة أشخاص ينبغي التمييز بين فرضين: الفرض الأول: وفيه يكون ارتكاب الجريمة من أكثر من شخص أمراً تقتضيه طبيعة الجريمة ذاتها، كما هو الحال في جريمة المواقعة والمشاجرة، وفي مثل هذه الحالات فإن تعدد الأشخاص أمر لا غنى عنه لقيام الجريمة. وفي هذه الصورة تكون أمام حالة مساهمة ضرورية. أما الفرض الثاني، فهو يقوم في مواجهة الفرض الأول وفيه يستوي أن ترتكب الجريمة من شخص واحد أو أن يساهم عدد من الأشخاص في ارتكابها كجرائم القتل العمد والسرقة والنصب، وتسمى المساهمة في هذه الصورة بالمساهمة الاحتمالية وهي موضوع دراستنا. أما المساهمة الضرورية فنحيل إليها بصدد دراسة كل جريمة على حدة في القسم الخاص من قانون العقوبات. وإذا كان يقصد بالمساهمة الجنائية تعدد الأشخاص الذي يساهمون في ارتكاب جريمة واحدة، فإن من يساهم فيها بصفة أصلية يعد فاعلاً أو مساهماً أصلياً. أما من يساهم فيها بصفة تبعية فيعد شريكاً أو مساهماً مساهمة تبعية.

2 ـ المساهمة الأصلية

الفاعل أو المساهم الأصلي:

حددت الفقرة الأولى من المادة 99 من قانون العقوبات الليبي فاعل الجريمة، بقولها: «يعد فاعلاً للجريمة: أولاً: من يرتكبها وحده أو مع غيره. ثانياً: من يدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها».

وظاهر هذا النص يفيد أن المساهم في الجريمة، يعد فاعلاً في حالتين:

الحالة الأولى: وتتضمن صورتين هما:

1 ـ من يرتكب الجريمة وحده، أي أن يقوم بارتكاب جميع الأفعال التي تتكون منها الجريمة وفقاً لنموذجها القانوني سواء في صورتها التامة كقيام الجاني بالاستيلاء على حيازة المال المملوك للغير في جريمة السرقة (م444.ع)، أو قيامه بوضع النار عمداً في ملك الغير في جريمة الحريق (م.297.ع)، أو أنها كانت في صورة شروع كمن يطلق النار على آخر بقصد قتله، إلا أنه لم يمت بسبب اسعافه بالعلاج في الوقت المناسب.

ولا يمنع من اعتبار الجاني فاعلاً في هذه الصورة أن يساهم معه جناة آخرون بأفعال لا تدخل في الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة، وإنما تقتصر على التحريض أو الاتفاق أو المساعدة.

2 ـ من يرتكب الجريمة مع غيره: أي أنه إذا كانت الجريمة تقع بفعل واحد كالسرقة أو القتل العمد فإن جميع الفاعلين يرتكبون الفعل المكون للركن المادي، كأن يستولي كل منهم على جزء من المال محل السرقة أو يطلق كل منهم النار على المجني عليه فيموت نتيجة لفعلهم. أما إذا كانت الجريمة تتكون من عدة أفعال فيقوم كل فاعل بفعل، من ذلك مثلاً في جريمة التزوير أن يقوم أحدهم بكتابة عبارات الورقة ويقوم الثاني بتقليد التوقيع.

الحالة الثانية : من يدخل في ارتكاب الجريمة إذا كانت تتكون من عدة أفعال، فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها.

كما يبدو أنه لا يقصد بهذه الحالة ارتكاب الجاني لأفعال تجعل مرتكبها فاعلاً وفقاً للصورة ثانياً من الفقرة أولاً. ويستبعد أن يقصد المشرع بالفقرة ثانياً ترديد الأحكام الورادة في الفقرة أولاً. ولعل الصحيح هو أن ما يقصد المشرع الإشارة إليه بحكم هذه الفقرة هو ارتكاب الأعمال التي لها دور رئيسي في ارتكاب الجريمة إلا أنها مع ذلك لا تدخل في الركن المادي للجريمة، لأن الفعل إذا كان داخلاً في الركن المادي للجريمة فإن مرتكبه يعد فاعلاً وفقاً للفقرة أولاً السابق ذكرها. وتبقى إذاً مشكلة إيجاد معيار يميز الأفعال التي تجعل مرتكبها فاعلاً للجريمة وفقاً للفقرة ثانياً التي نحن بصدد إيضاحها عن الأفعال التي تجعل مرتكبها مجرد شريك بالمساعدة.

إن المعيار الذي يتجه الفقه إلى القول به في هذا الصدد هو معيار الشروع، ولذا إذا كانت الأفعال التي ارتكبها المساهم تعتبر بدءاً في التنفيذ وفقاً لقواعد الشروع، على فرض أن الجريمة لم تتم، فإن مرتكبها يعدّ فاعلاً للجريمة وفقاً للحالة ثانياً من المادة 99 عقوبات. أما إذا كان ما قام به من سلوك لا يصل إلى هذه الدرجة فإنه يعتبر مجرد عمل تحضيري ويعدّ مرتكبه شريكاً بالمساعدة لا فاعلاً. ووفقاً لمعيار الشروع فإنه يعدّ فاعلاً في جريمة السرقة من يقف دوره عند مجرد فتح باب منزل المجني عليه، بينما يتولى شخص آخر غيره اختلاس ما بداخله من منقولات. ويعد كذلك في جريمة القتل العمد من يقوم بالامساك بالمجني عليه حتى يتمكن غيره من طعنه. ومن المهم في هذا الصدد الإشارة إلى اتجاه محكمة النقض المصرية في الأخذ بهذا المعيار، باعتبار أن المصدر التاريخي للمادة 99 من قانون العقوبات الليبي هو نص المادة 39 من قانون العقوبات المصري، حيث قضت بأنه «يؤخذ من عبارة المادة 39 من قانون العقوبات وتعليقات وزارة الحقانية عليها والأمثلة التي وردت في هذه التعليقات شرحاً لها أنه يعتبر فاعلاً أصلياً: أولاً من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها سواء أكان وحده أم مع غيره، ثانياً: من يكون لديه نية التدخل في ارتكاب الجريمة فيأتي عمداً عملاً من الأعمال التي ارتكبت في سبيل تنفيذها متى كان هذا العمل في حد ذاته يعتبر شروعاً في إرتكابها، ولو كانت الجريمة لم تتم به بل تمت

بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها. فإذا ما اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل، ثم اعتدى كل منهم على المجني عليه تنفيذاً لما اتفقوا عليه فإن كلاً منهم يعتبر فاعلاً لا شريكاً إذا كانت وفاة المجني عليه قد نشأت عن فعل واحد منهم عرف أو لم يعرف، ويؤيد هذا النظر مقارنة الفقرتين الأولى والثانية من المادة 39 المذكورة، إذ الأولى خاصة بكل من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها، وأما الثانية فخاصة بحالة تعدد المتهمين المتفقين عليها إذا كان كل منهم لم يساهم فيها كلها بل ساهم بالعمل الذي أتاه في جزءٍ منها فقط متى كانت قد ارتكبت بجملة أعمال. هذا هو الظاهر من النص التشريعي الذي أخذت عنه الفقرة الثانية المذكورة وهو المادة 37 من القانون الهندي»[1].

كما تشير أحكام المحكمة العليا الليبية إلى الأخذ بنفس المعيار ـ معيار الشروع ـ حين قضت بأنه «إذا كان ما نسب إلى الطاعن الأول أنه قد أمسك بيدي المجني عليه أثناء قيام باقي المتهمين بخنقه وطعنه حتى تمكن الباقون من ازهاق روحه، فإن عمله هذا يمكن اعتباره معه فاعلاً أصلياً إذ أنه قام بفعل من الأفعال التي ساهمت مباشرة في إتمام الجريمة»[2].

الفاعل المعنوي للجريمة:

يرى جانب من الفقه بأن من يسخّر غيره لارتكاب جريمة بدلاً عنه فيستعمله كما يستعمل أداة في ارتكابها، مثال ذلك أن يدفع شخص بآخر حسن النية لا يعلم بخطورة السلوك الذي يقوم بتنفيذه بتقديم قطعة حلوى مسمومة إلى شخص ثالث فيموت هذا الأخير أثر تناولها، وكذلك أن يحرض شخص آخر مجنوناً أو صغيراً دون الرابعة عشرة على ارتكاب جريمة فيرتكبها بناء على هذا التحريض، يعتبر فاعلاً معنوياً للجريمة لأنه وإن كان لم يرتكب الواقعة المادية المطابقة للنموذج التجريمي بنفسه إلا أنه نفذها باستخدام فاعلٍ مادي كامل الأهلية ينعدم لديه القصد الجنائي لحسن نيته أو أنه غير مسؤول جنائياً لانعدام أهليته.

---

(1) Gallo Il Delitto Di Attentato Nelle Teoria Generale Del Reato, Milano1966. P. 162.

(2) نقض مصري 3/ 2/ 1941م مجموعة القواعد القانونية جـ5 رقم 100 ص383 وانظر أيضاً 29/ 11/ 1943م رقم 267 وأيضاً 9/ 2/ 1951م مجموعة أحكام النقض س4 رقم 342 ص926.

بينما يتجه جانب آخر من الفقه إلى القول بنظرية الفاعل المعنوي إذا كان مرتكب السلوك الاجرامي معدوم الإرادة كالمجنون أو الصغير غير المميز، لأن القانون لا يفرق في الفاعلين بين من يكون اتصاله بالعمل المادي مباشراً وبين من يكون اتصاله به بالواسطة متى كانت هذه الواسطة فاقدة الإدراك[1]. وإذا كان المنفذ عديم الأهلية ليس مكلفاً قانوناً فإنه لا مجال للمساهمة الجنائية، وإنما المنفذ والأداة سواء. أما إذا كان مرتكب السلوك الاجرامي ذا إرادة إلا أنه كان حسن النية ينعدم لديه القصد الجنائي، فإنه يعد فاعلاً للجريمة ولا يعتبر من دفعه إلا شريكاً[2].

ويرى جانب من الفقه بأنه من غير المقبول التسوية بين هؤلاء الأشخاص وبين الأداة أو الآلة التي يستعملها الفاعل في تنفيذ جريمته. ذلك أن للمجنون وللصغير غير المميز إرادة وإن كانت إرادة معيبة، ولذا فلا يمكن معاملته معاملة الأداة، فهو مخاطب جنائياً، وتتحقق الجريمة بسلوكه وإن كان القانون يقرر انزال التدابير الوقائية به بدلاً من العقوبة. كما يتمتع الشخص حسن النية بإرادة وإن كان لا يعلم بالصفة الاجرامية لما يطلب منه القيام به[3].

واتجاه هذا الموضوع يمكن القول بأنه لا يمكن الأخذ بنظرية الفاعل المعنوي في ظل نصوص قانون العقوبات الليبي التي تشترط فيمن يعتبر فاعلاً في الجريمة أن يرتكب عملاً مادياً يعد على الأقل بدءاً في تنفيذها على فرض أنها لم تتم، أما عمل ما يعرف بالفاعل المعنوي فإنه لا يتعدى التحريض مما يجعله شريكاً بالتحريض. ويؤيد هذا القول ما تنص عليه المادة 102 من قانون العقوبات الليبي من أنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً». وهو ما يعني أن من يحرض شخصاً جنوناً أو صغيراً أو حسن النية يعد شريكاً في الجريمة لا فاعلاً.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 7/6/1967م. قضاء المحكمة العليا الجنائي جـ3 ص373.
(2) محمود محمود مصطفى، ص378.
(3) نفس المكان ـ ص379.

قصد التداخل في الجريمة:

لتوافر المساهمة الأصلية في الجريمة لا يكفي أن يساهم الفاعل في تحقيق النموذج التشريعي للجريمة كله أو في جزء منه، وإنما يلزم توافر رابطة معنوية تجمع بين أفعال المساهمين. وإذا كانت هذه الرابطة تتوافر بالاتفاق أو التفاهم السابق على الجريمة ولو بفترة يسيرة أو حتى مجرد الاتفاق الفجائي بينهم لحظة التنفيذ، فإنه من المقرر أنه يكفي لتوافر هذه الرابطة بين المساهمين أن يعلم كل مساهم بسلوك المساهم الآخر وأراد التدخل لتحقيق الجريمة بسلوكه وسلوك المساهمين الآخرين، وهو ما يعرف بقصد التداخل في الجريمة.

أما إذا انتفى قصد التداخل لدى الجاني لتحقيق النتيجة الاجرامية، فلا يمكن اعتباره مساهماً في ارتكابها، وإنما يسأل عن الأفعال التي قام بها باعتبارها جريمة مستقلة إذا كان القانون يعتبرها كذلك، مثال ذلك أن يطلق شخص النار على آخر بقصد قتله وفي نفس الوقت تصادف أن كان شخص آخر يطلق النار على المجني عليه بقصد قتله أيضاً، فأصابه الأول إصابة قاتلة أدت إلى موته، بينما أخطأ الثاني الهدف، ففي هذه الحالة يكون الجاني الأول مسؤولاً عن جريمة قتل عمد، بينما لا يسأل الثاني إلا عن شروع في قتل باعتبار أن كلاً منهما مسؤول عن جريمة مستقلة عن الآخر لتخلف حالة المساهمة الجنائية. في حين أنه لو قصد المتهم الثاني التدخل لتحقيق النتيجة الاجرامية وهو يعلم بسلوك المتهم الأول، لاعتبر هو الآخر مسؤولاً عن جريمة قتل عمد على أساس توافر حالة المساهمة الجنائية.

عقوبة الفاعل:

تقضي الفقرة الثالثة من المادة 99 من قانون العقوبات الليبي بأنه «وتنطبق على كل فاعل العقوبة المقررة للجريمة المقترفة» ويفيد هذا النص بأنه إذا تعدد المساهمون الأصليون ـ الفاعلون ـ في الجريمة فإن كلَّ متهم يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، كما لو أنه قد ارتكبها بمفرده. غير أن ذلك لا يخل بسلطة القاضي في الحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة في حدود ما نص عليه القانون بين حدّي العقوبة

الأدنى والأقصى حسب خطورة الجريمة وظروف كل مساهم على حدة (27 ـ 28. ع). كما يجوز للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على نحو ما نصت عليه المادة 29 عقوبات بالنسبة لبعض المساهمين دون البعض الآخر. ذلك أن أعمال القاضي لأحكام المادة 29 عقوبات أن توافرت شروطها متروك لتقديره.

غير أنه ينبغي مراعاة نص المادة 103 مكررة (ب) عقوبات الخاص بعقوبة الغرامة والذي يقضي بأنه «إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافاً للغرامات النسبية فإنهم يكونون متضامنين في الالتزام بها». ووفقاً لهذا النص فإن الغرامة يحكم بها على كل مساهم في الجريمة فاعلاً كان أم شريكاً طبقاً لما ارتكبه وبقدر يتناسب وجسامة جرمه، ولا يلزم بدفع غير الغرامة المحكوم بها عليه دون سائر الغرامات المحكوم بها على الباقين وذلك هو ما يتفق ومبدأ شخصية العقوبة.

أما فيما يخص الغرامات النسبية المقررة في بعض الجرائم والتي تعين بالنص عليها بنسبة معينة كالمثل أو الضعف، فإن القانون ـ كما يشير إلى ذلك نص المادة 103 مكررة (ب) السابق الإشارة إليه ـ قد اعتبر كل مساهم مسؤولاً بالتضامن مع غيره من المساهمين بكامل المبلغ المحكوم به، لأن هذا النوع من الغرامة يغلب عليه طابع التعويض، حيث يراعى في تقديره مقدار الضرر الناتج عن الجريمة أو المصلحة التي تحصّل عليها الجناة أو أرادوا تحقيقها من الجريمة، كما هو الحال في جرائم الرشوة والاختلاس. وتحصيل هذا النوع من الغرامات يضمن حقوق الخزانة العامة من الإضرار بها.

تشديد العقاب لتعدد الفاعلين:

إذا كانت القاعدة العامة ـ على نحو ما سبق أن أشرنا ـ هي أن كلاً من الفاعلين يعاقب بذات العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، فإن ذلك يعني أن تعدد الفاعلين لا يؤدي لتشديد العقاب. غير أن ذلك لا يمنع القانون في حالات معينة من النص على تشديد العقاب لتعدد الفاعلين، كما هو الحال في تشديد عقوبة جريمة استعمال القوة أو التهديد ضد الموظف العمومي (م. 246ع)، إذا تم استعمال القوة أو التهديد

من عدة أشخاص مجتمعين (م. 249. ع)، وذلك بالنظر إلى خطورة القوة المتعاونة في حصول الجريمة وما يقابلها من إضعاف قوة المقاومة لدى المجني عليه، وهو ما جعل المشرع يعتبر الشريك الحاضر تنفيذ الجريمة ولم يساهم في تنفيذها بمرتبة الفاعل في توافر شرط التعدد اللازم لتشديد العقاب. حيث تنص المادة 103 مكررة (أ) عقوبات، على أنه «في الأحوال التي ينص فيها القانون على تشديد العقاب لتعدد الفاعلين يتحقق التعدد بحضور الشريك تنفيذ الجريمة». أما إذا ساهم مع الفاعل شريك أو أكثر في ارتكاب إحدى الجرائم دون أن يحضر تنفيذها، فلا يشدد العقاب لمجرد اشتراكه أو مساهمته في وقوع الجريمة.

أثر الظروف الشخصية في مسؤولية الفاعلين:

تنص المادة 99 من قانون العقوبات الليبي في فقرتها الأخيرة، على أنه «ومع ذلك إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له، فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم، إذا كان غير عالم بتلك الأحوال. وكذلك إذا تغير الوصف باعتبار قصد مرتكب الجريمة أو كيفية علمه بها». ويتضح من هذا النص أن حكم الظروف الشخصية الخاصة بأحد الفاعلين لا تؤثر على مسؤولية الفاعل الذي لا تتوافر به ما لم يكن يعلم بتوافرها لدى غيره من الفاعلين، وذلك وفقاً للفروض التالية:

1 ـ ظروف تغير وصف الجريمة:

هي الظروف الخاصة بأحد الفاعلين بناء على توافر صفة معينة فيه تقتضي تغيير وصف الجريمة، أي خضوع الواقعة لنموذج تجريمي يختلف عن النموذج الذي كانت ستخضع له في ظل تخلف هذا الظرف، كصفة الطبيب في جريمة الاجهاض فإنها تجعل الجاني يخضع لنص المادة 395 عقوبات بدلاً من نص المادة 391 عقوبات. وكذلك فإن صفة الزوج أو الأب أو الأخ أو الابن إذا فاجأ زوجته أو ابنته أو أخته أو أمه في حالة تلبس بالزنا أو في حالة جماع غير مشروع وقتلها في الحال، فإنها تجعله يخضع لنص المادة 375 عقوبات بدلاً من المادة 372 عقوبات. وهكذا فإن الظروف التي تغير وصف الجريمة والتي مصدرها توافر صفة خاصة في أحد

الفاعلين تسري بالنسبة لمن توافرت فيه سواء بالتشديد أو التخفيف ولكنها لا تمتد إلى غيره من الفاعلين ما لم يكن يعلم بتوافرها لدى الفاعل الآخر. وبالتالي فإن من يجهل توافرها لا يتأثر بها.

2 ـ ظروف تغير من العقوبة:

وهذه الظروف قد تقتضي تشديد العقاب كحالة العود (مواد 96 و97 عقوبات)، أو تخفيفه كعذر صغر السن (م. 81 .ع)، أو الإعفاء منه كمساعدة أحد ذوي القربى في الفرار من العدالة (م .6/ 270 .ع). ويفترض أن أثر هذه الظروف يقتصر على الفاعل الذي توافرت فيه، غير أنه وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة 99 عقوبات، فإن أثر هذه الظروف يمتد إلى غيره من الفاعلين إذا كان يعلم بها، وهذا النص لا يمكن فهمه باعتبار أن الظروف التي تتعلق بالعقوبة تخص الجاني وحده، ولا يجوز أن يتعدى أثرها لغيره ولو كان عالماً بها. وتطبيق هذا النص يوصلها إلى نتائج لا يمكن قبولها، مثال ذلك فإن من يساهم في ارتكاب جريمة مع صغير دون الثامنة عشرة، سوف يطلب تخفيض عقوبته أسوة بالصغير وذلك أمر تأباه العدالة[1].

3 ـ ظروف تغير من وصف الجريمة بالنظر إلى قصد الفاعل منها:

قد يختلف قصد الفاعل عن قصد غيره من الفاعلين معه في نفس الجريمة. وفي هذه الصورة، فإن الفاعل الذي يتوافر عنده القصد الذي من شأنه تغيير وصف الجريمة يقتصر عليه قصده، أما غيره من الفاعلين فلا يتأثر بهذا القصد إلا إذا كان يعلم به، مثال ذلك في جريمة القتل العمد أن يقصد أحد الفاعلين من هذه الجناية التأهب لاقتراف جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة من ارتكبوا جنحة ما أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة، فإن الفاعل الذي يتوافر لديه هذا القصد يخضع للعقوبة المشددة المقررة في الفقرة الرابعة من المادة 372 عقوبات. بينما يخضع الفاعل أو الفاعلون الذين لا يتوافر لديهم هذا القصد للعقوبة غير المشددة الواردة في الفقرة الأولى من نفس المادة.

---

(1) السعيد مصطفى السعيد ص301 وأيضاً رمسيس بهنام ص659.

4 ـ ظروف تغير من وصف الجريمة بالنظر لكيفية علم الفاعل بها:

قد تختلف كيفية علم الفاعل بالجريمة عن كيفية علم باقي المساهمين، وفي هذه الحالة لا يعاقب بالعقوبة الأشد إلاّ من يتوافر لديه هذا العلم. ويمكن التمثيل لهذه الحالة بما ورد بالمادة 465 مكررة (أ) التي تنص على أن «كل من تسلم أو أخفى أشياء مسروقة بأي وجه من الوجوه من جناية أو جنحة مع علمه بذلك، أو مكّن الغير من الحصول على شيء من الأشياء المذكورة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين. وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء التي تسلمها أو أخفاها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد يحكم عليه بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة».

ولذا، فإذا فرض أن شخصين أخفيا أشياء مسروقة، وكان الأول يعلم أن الأشياء متحصلة من جريمة سرقة بإكراه وكان الثاني يجهل ذلك فإن الأول يعاقب بالعقوبة التي قررتها المادة 450 عقوبات الخاصة بجريمة السرقة بالإكراه وهي السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة لا تقلّ عن خمسين ديناراً ولا تجاوز مائتين، بينما يعاقب الثاني بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين، وفقاً للمادة 465 مكررة (أ) / 1 السابق ذكرها.

أثر الظروف المادية:

يقصد بالظروف المادية تلك المتصلة بالجريمة وليس بشخص الفاعل، ومن أمثلتها حمل السلاح في السرقة والترصد في القتل. ويتجه أغلب الفقه إلى القول، بأن الظروف المادية يتأثر بها جميع المساهمين علموا بها أو لم يعلموا لاتصالها بجسامة الجريمة، حيث تنقص أو تزيد من جسامتها.

غير أننا نرى أن هذا الحكم ليس له سند من القانون، لأنه إذا كان يمكن تطبيقه دون حكم صريح من القانون فما الذي دعا قوانين أخرى ـ كالقانون الإيطالي في المادة 181/ 1، على النص على أن الظروف المادية التي تشدد أو تخفف العقوبة تسري في حق كل المساهمين في الجريمة علموا بها أو لم يعلموا.

إننا نرى أن قانون العقوبات الليبي لم يتضمن نصاً صريحاً يحكم حالة توافر

الظروف المادية، ولذا فإنه لا مناص من أنه لمساءلة أي مساهم عن الظروف المادية المشددة من اللجوء إلى تطبيق حكم القواعد العامة في القصد الجنائي، واستناداً إلى هذه القواعد فإنه لا يمكن مساءلة أيّ مساهم عن هذه الظروف ما لم يكن عالماً بها وقت ارتكاب الجريمة حتى تستكمل عناصر القصد الجنائي لديه، ولذا فلا تشدد عقوبة السرقة على غير من يحمل سلاحاً بقصد السرقة من الفاعلين ما لم يكن يعلم بذلك وقت حصول السرقة. أما الظروف المادية المخففة، فإنها تحدث أثرها ولو جهل بعض المساهمين وجودها[1]. مثال ذلك، وقوع السرقة عن طريق قطف السنابل من سوقها (م. 448/ 3ع).

3 ـ المساهمة التبعية أو الاشتراك

ماذا يقصد بالمساهمة التبعية؟

إذا كانت المساهمة الأصلية في الجريمة تتحقق بمساهمة عدة أشخاص في ارتكاب واقعة تتطابق والنموذج التشريعي للجريمة، فإن المساهمة التبعية أو الاشتراك تتحقق بارتكاب الجاني فعلاً لا يدخل في التكوين القانوني للواقعة المطابقة أو يعتبر شروعاً فيها. ولذا فإن فعل الشريك لا يندرج تحت النص التجريمي الوارد بالقسم الخاص من قانون العقوبات، وإنما يعاقب الشريك عن الجريمة المرتكبة بموجب قواعد المساهمة الجنائية الموسعة المقررة بالقسم العام من قانون العقوبات، وهو ما يجعل العقاب على المساهمة التبعية مرتبطاً بارتكاب الواقعة النموذجية المجرمة على الأقل في صورة شروع، ويفهم ذلك صراحة من نص المادة 100 من قانون العقوبات الذي حصر طرق الاشتراك في التحريض أو الاتفاق أو المساعدة.

متى يعاقب على المساهمة التبعية؟

يتضح من نصوص قانون العقوبات الليبي المتعلقة بالمساهمة الجنائية أن فعل المساهم التبعي أو الشريك لا يعاقب عليه إلا إذا توافرت فيه العناصر التالية:

---

(1) انظر في نقد هذا الحكم: عبد العزيز الألفي ص272 وما بعدها ومحمد سامي النبراوي، ص324.

1 ـ ارتكاب الفاعل لسلوك غير مشروع تتحقق به الواقعة الاجرامية كاملة أو في صورة شروع.

2 ـ ارتكاب الشريك لفعل من الأفعال المنصوص عليها في المادة 100 عقوبات.

3 ـ مساهمة فعل الشريك سبباً في حصول الجريمة.

4 ـ أن يتوافر لدى الشريك قصد التداخل في الجريمة.

ونتكلم فيما يلي عن كل عنصر من هذه العناصر على حدة وذلك على النحو التالي:

أولا ـ ارتكاب الفاعل لسلوك غير مشروع:

لا يعاقب على الاشتراك إلا إذا حقق الفاعل وحده أو مع غيره واقعة مادية مطابقة لواقعة نموذجية مجرمة بنص من نصوص قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، في صورتها التامة أو في صورة شروع. وألا يتوافر سبب من أسباب الإباحة الذي ينفي عن الفعل الصفة غير المشروعة. وإذا ارتكبت الواقعة المادية المطابقة فإنه يستوي أن تكون هذه الواقعة معاقباً عليها بوصف الجناية أو الجنحة أو المخالفة.

أما إذا كان سلوك المساهم الأصلي أو الفاعل غير مجرم بنص من نصوص القانون الجنائي، كمن يحرض آخر على ممارسة سبب الإباحة الخاص به، كتحريض المعتدي عليه على الدفاع عن نفسه بالضرب أو الجرح، فإن الاشتراك المعاقب عليه لا محل له قانوناً لانتفاء الصفة غير المشروعة عن الواقعة المرتكبة. كما أنه في جرائم الاعتياد التي لا يجرم فيها كل فعل بذاته وإنما تجرم الحالة التي تنشأ من تكرار الفعل، فإنه لا مجال للاشتراك في هذه الجرائم إلا إذا وقع الاشتراك في عدد من الأفعال يكفي لتكوين ركن الاعتياد. كما أنه إذا بدأ الفاعل في تنفيذ جريمة ثم عدل عن إتمامها باختياره فإن ذلك من شأنه أن ينفي الصفة غير المشروعة للفعل لانتفاء أحد عناصر الشروع[1]، ولذا فإن الشريك لا يعاقب على الاشتراك في الأفعال التي تمت إذا عدل الفاعل باختياره عن إتمام جريمته ما لم تكن الأفعال التي تمت جريمة أخرى مستقلة غير جريمة الشروع.

---

(1) قارن: محمود محمود مصطفى ص292. السعيد مصطفى السعيد ص 303.

وإذا ارتكب الفاعل فعلاً غير مشروع عوقب على الاشتراك فيه دون نظر إلى الأسباب الخاصة التي تمنع الفاعل من العقاب، إذ قد يكون الفاعل غير معاقب جنائياً لانتفاء أهليته الجنائية أو لعدم توافر القصد الجنائي لديه أو أن عقابه يتوقف على شكوى المجني عليه، إلا أنه مع ذلك يعاقب الشريك اكتفاء بوقوع فعل غير مشروع جنائياً. بل إن الشريك يعاقب طالما ساهم في وقوع فعل غير مشروع ولو لم يعرف فاعله بل ظل مجهولاً[1].

ولا يشذ عن الحكم الذي ذكرناه الجرائم التي تستلزم في فاعلها صفة خاصة، كصفة الموظف العام، حيث يكفي لتحقيق الاشتراك قيام الفاعل الذي تتوافر فيه الصفة الخاصة بارتكاب السلوك الإجرامي المطابق للنموذج التشريعي للجريمة تاماً أو في صورة شروع، من ذلك مثلاً قيام شخص ليس موظفاً عاماً بتحريض موظف عام على اختلاس المال الذي في حيازته بحكم وظيفته فإنه يجعله شريكاً في جريمة اختلاس الأموال العامة ويعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة ولو كان الفاعل الذي تتوافر فيه الصفة الخاصة غير معاقب لسبب خاص به.

ثانياً: أن يرتكب الشريك فعلاً من الأفعال المنصوص عليها في المادة 100 عقوبات: حصرت المادة 100 من قانون العقوبات الليبي وسائل الاشتراك في الجريمة بقولها «يعد شريكاً في الجريمة:

أولاً: كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناءً على هذا التحريض.

ثانياً: من أعطى الفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات أو ساعدهم بأيّ طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها.

ثالثاً: من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الاتفاق».

وكما يتضح من هذا النص فإن القانون لم يترك للقضاء تقدير وسائل الاشتراك، ولكنه حددها على سبيل الحصر، وهي التحريض والاتفاق والمساعدة. ولذا فإن الشخص لا يكتسب صفة الشريك في الجريمة إلا إذا كان ما قام به من نشاط يندرج

(1) انظر ما سبق أن أشرنا إليه بصدد العدول الاختياري في الشروع.

تحت صور الاشتراك التي ذكرها القانون على سبيل الحصر، ويتعين على المحكمة التي تحكم بتوافر الاشتراك أن تفصح عن الوسيلة التي تحقق بها. وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا الليبية، بأن «المستفاد من نص المادة 100 من قانون العقوبات أن الاشتراك في الجريمة لا يتحقق في حق الشريك إلا بتحريض مرتكبها على اقترافها أو مساعدته بأي وجه في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها، مع علمه بذلك أو بالاتفاق مع غيره على ارتكاب الجريمة متى وقعت بناء على هذا الاتفاق أو ذلك التحريض أو المساعدة. وقد أورد النص صورة الاشتراك على سبيل الحصر بحيث لا يتصور وقوعه خارج الإطار الذي رسمه المشرع ولا يصح التوسع في التطبيق أو القياس على ما ورد به، ويتعين على المحكمة وهي تقضي بإدانة من عدته شريكاً في الجريمة أن تبين في أسباب حكمها ما يفصح عن قيام حالة الاشتراك»[1].

ونتكلم فيما يلي عن كل وسيلة من وسائل الاشتراك الثلاث:

أ ـ التحريض:

يقصد بالتحريض الذي يعدّ وسيلة من وسائل الاشتراك في الجريمة دفع الغير على ارتكاب جريمة سواء بخلق فكرتها لديه إذا لم تكن موجودة من قبل، أو تشجيعه على ارتكابها إذا كانت فكرتها موجودة لديه قبل تحريضه.

ويجب أن يكون التحريض، حتى يعد وسيلة من وسائل الاشتراك في الجريمة، مباشراً. أي دفاعاً للجاني لارتكاب جريمة معينة. أما إذا كان التحريض غير مباشر لارتكاب جريمة، كما لو أوقع شخص العداوة بين شخصين لجعل أحدهما يعتدي على الآخر فإن المحرض لا يعتبر شريكاً في الجريمة بالتحريض لأنه لم يوجه الجاني لارتكابها.

والتحريض يعدّ وسيلة اشتراك في الجريمة، سواء قصد به دفع فرد واحد أو مجموعة من الأفراد لارتكابها. وللمحكمة أن تستدل على التحريض من أي دليل تراه كاعتراف المتهم أو شهادة الشهود كما لها الاستدلال على حصوله عن طريق

(1) السعيد مصطفى السعيد ـ ص285.

الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديها. وقضت المحكمة العليا الليبية بأنه «من المقرر أن الاشتراك وإن كان لبعض صوره كالاتفاق أو التحريض يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية ملموسة يمكن الاستدلال بها عليه، إلاّ أنه لما كان للقاضي الجنائي مطلق الحرية في تكوين عقيدته من وقائع الدعوى فإنه إذا لم يقم عليه دليل مباشر أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه ما دام هذا الاستدلال سائغاً وله من ظروف الدعوى ما يؤيده»[1].

التحريض كجريمة مستقلة:

تقديراً من المشرع لخطورة التحريض في بعض الأحيان فإنه يعاقب عليه باعتباره جريمة مستقلة إذا لم يقع الفعل غير المشروع من الفاعل. وفي مثل هذه الحالات فإن التحريض ذاته هو مكونات الركن المادي للجريمة، مثال ذلك ما تنص عليه المادة 239/ 2 عقوبات من أنه «يعاقب بالعقوبات المقررة بالفقرة الأولى من المادة المذكورة كل من حمل أو حرض أو شجع موظفاً عمومياً بأية طريقة كانت على ترك العمل أو الامتناع عن أداء واجب من واجبات الوظيفة إذا لم يترتب على تحريضه أو تشجيعه أية نتيجة». أما إذا وقعت الجريمة في صورة تامة أو في صورة شروع بناءً على التحريض، فإن المحرض يعد شريكاً في الجريمة المحرض عليها ولا يعدّ مسؤولاً عن التحريض كجريمة قائمة بذاتها.

ب ـ الاتفاق:

الوسيلة الثانية من وسائل الاشتراك طبقاً للمادة 100 من قانون العقوبات السابق الإشارة إليها هي الاتفاق، حيث يعد وفقاً لهذه المادة شريكاً في الجريمة من اتفق مع غيره على ارتكاب جريمة فوقعت بناءً على هذا الاتفاق. والاتفاق هو تقابل إرادتين أو أكثر على ارتكاب جريمة[2]. ويختلف الاتفاق عن التحريض في أن الإرادات المتقابلة في الاتفاق متساوية ولا تؤثر إحداها على الأخرى، بينما في التحريض فإن إرادة المحرض هي التي تطغى على الفاعل وتدفعه إلى ارتكاب الجريمة.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 21/ 5/ 1985م مجلة المحكمة العليا س23 عدد1 و2 ص220.221.

(2) المحكمة العليا جلسة 22/ 6/ 85 مجلة المحكمة العليا س19 عدد 3 ص159 وأيضاً جلسة 18/ 7/ 86 س20 عدد3 ص238.

والاتفاق كوسيلة اشتراك في الجريمة بالمعنى السابق ذكره يختلف عن التوافق الذي يعني مجرد توارد الخواطر لدى أكثر من شخص على ارتكاب جريمة دون التقاء الإرادات أو التفاهم المسبق على ارتكابها ولو ببرهة وجيزة[1]. مثال ذلك، أنه توافر لدى شخصين في وقت واحد نية سرقة أموال شخص ما فيقوم أحدهما بسرقة تلك الأموال دون أن يعرف ما يضمره الآخر، ففي هذه الحالة لا يمكن القول بأنهما قد اتفقا على ارتكاب الجريمة لأنه لا يوجد بينهما تفاهم سابق على ارتكابها. وإنما الصحيح هو أن خواطرهما قد تواردتا على ارتكابها، الأمر الذي لا يمكن معه عدهما شريكين في ارتكابها. وفي التمييز بين الاتفاق كوسيلة اشتراك في الجريمة عن مجرد التوافق في ارتكابها تقول المحكمة العليا الليبية «إن التوافق بين المتهمين يختلف اختلافاً واضحاً عن الاتفاق، إذ أن الأول يتوافر بمجرد اتجاه نية المتهمين كل منهم على حدة على الاعتداء على المجني عليه في وقت واحد ولسبب واحد أو أسباب متنوعة دعت كلاً منهما إلى القيام به. أي أن فكرة الاعتداء قامت عند كل من المتهمين بأن اتحدت خواطرهما على الاعتداء كل منهم بذاته. أما الاتفاق المؤدي إلى اعتبارهما شريكين فإنه يتحقق باتصال الرأيين وعقد العزم بين الشركاء المتفقين على تنفيذ الفعل بأن تتقابل الإرادات وتتحد»[2].

وفي بعض الأحيان وبالنظر لخطورة الاتفاق، فإن المشرع يجرمه كجريمة قائمة بذاتها إذا لم تقع الجريمة المتفق على ارتكابها، مثال ذلك ما تقضي به المادة 211 عقوبات من عقاب الاتفاق إذا كان موضوعه ارتكاب إحدى الجنايات والجنح المضرة بكيان الدولة أو أمنها الواردة في الفصلين الأول والثاني من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، ولو لم تقم الجريمة.

وللقاضي الجنائي مطلق الحرية في تكوين عقيدته من وقائع الدعوى بوجود الاتفاق. وقضت المحكمة العيا الليبية في حكم لها «أن الاشتراك بطريق الاتفاق إنما يكون باتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه، وهذه النية أمر داخلي لا

---

(1) أو هو «اتحاد نية اطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه» المحكمة العليا جلسة 15/6/84 مجلة المحكمة العليا س18 عدد3، 4 ص235 أنظر نقض مصري جلسة 28/5/1945م مجموعة القواعد القانونية جـ6 رقم583 ص719.

(2) قارن نقض مصري 18/3/958ب.م. مجموعة أحكام النقض س9 رقم 86 ص309.

يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية، فمن حق القاضي إذا لم يُقم على الاشتراك دليلاً مباشراً من اعتراف أو شهادة أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التي تقوم لديه، ولا حرج عليه أن يستنتج حصول الاشتراك من فعل لاحق للجريمة يشعر به ويسوغ قيامه»[1].

جـ ـ المساعدة:

وفقاً للمادة 100 عقوبات يعدّ شريكاً في الجريمة من أعطى الفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات أو أيّ شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدهم بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها.

وبذلك يتضح أن المساعدة كوسيلة اشتراك، تتحقق بكل ما يعين على ارتكاب الجريمة. فعبارة «أو أيّ شيء آخر» الواردة بالنص المذكور تفيد أن المساعدة قد تكون بغير الأسلحة أو الآلات وإنما بتقديم خرائط مثلاً. كما أن عبارة «أو ساعدهم بأيّ طريقة أخرى» تفيد أن المساعدة قد تكون بتقديم أيّ شيء إلى الجناة ولو كان غير مادي كتقديم معلومات شفوية تبين كيفية التمكن من دخول منزل المجني عليه وسرقته.

والأعمال المساعدة التي يقدمها الشريك قد تكون مجهزة للجريمة كتحضير الأدوات اللازمة لفتح الخزائن في جريمة السرقة وقد تكون مسهلة للجريمة كترك أحد ساكني منزل بابه مفتوحاً ليسهل سرقة ما بداخله، وقد تكون المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة كمن يعير الفاعل عربة لنقل المسروقات.

والأعمال المساعدة للجريمة، إما أن تكون سابقة على ارتكاب الجريمة كإعداد الأسلحة لارتكاب جريمة القتل العمد، وإما أن تكون معاصرة لارتكاب أفعالها المادية كمراقبة الطريق أثناء ارتكاب جريمة السرقة. وتطبيقاً لذلك، حكم بأن الأصل في القانون أن الاشتراك في الجريمة لا يتحقق إلاّ إذا كان التحريض أو الاتفاق سابقاً على وقوعها، وأن تكون المساعدة سابقة أو معاصرة لها[2]. أما المساعدة اللاحقة على إتمام الجريمة فلا تجعل من قدمها شريكاً في الجريمة، لأن

(1) المحكمة العليا جلسة 22/ 3/ 85 مجلة المحكمة العليا س13 عدد1 ص233.

(2) المحكمة العليا جلسة 21/ 1/ 1986م س24 ع3 ص160.

الاشتراك في الجريمة يقتضي، المساهمة في وقوعها، والمساعدة في هذه الصورة قد تحققت بعد ذلك. ولذا فلا يعد شريكاً في السرقة من يتدخل لإخفاء المسروقات، ولكنه يعدّ فاعلاً في جريمة قائمة بذاتها هي جريمة اخفاء الأشياء المسروقة (م. 465 مكررة (أ). ع).

ويتعين لصحة حكم الإدانة بطريق المساعدة أن يتضمن ما يفيد أن الشريك قد قدم المساعدة للجاني باستدلال سائغ وله ما يبرره من ظروف الدعوى[1].

ثالثاً ـ المساهمة السببية لفعل الاشتراك في ارتكاب الجريمة.

لكي يعدّ الشخص شريكاً في الجريمة لا يكفي أن يحرض غيره على ارتكابها أو يتفق معه أو يساعده لأجل ارتكابها، وإنما يلزم أن يرتبط سلوكه بالجريمة التي ارتكبت سواء في صورة تامة أو في صورة شروع برابطة سببية مادية. ولذا، فإن من يقوم بنشاط لا يؤثر في ارتكاب الجريمة لا يمكن اعتباره شريكاً فيها، مثال ذلك فإن من يقدم لآخر سلاحاً لقتل عدو له لا يعد شريكاً في القتل إذا كان الفاعل قد قتل خصمه بسكين، وذلك لأن المساعدة التي قدمها الشريك لا ترتبط بالنتيجة التي حدثت بعلاقة سببية. غير أن خلافاً في الفقه قد ثار حول المعيار الذي يمكن على أساسه الحكم بأن الشخص يعد شريكاً في الجريمة لأن ما قام به من نشاط يرتبط بالجريمة برابطة سببية مادية. يرى البعض أن سلوك الشريك ينبغي أن يكون قد ساهم في ارتكاب الجريمة بحيث لولاه لما كانت قد وقعت[2]. غير أن هذا الرأي قد أخذ عليه أنه يضيق من نطاق ارتكاب الجريمة، فالفاعل على فرض تخلف هذه المساعدة بإمكانه ارتكاب الجريمة، ولكن مع ذلك لا يمكن إنكار الفاعلية السببية لسلوك المساعد له. في حين يرى جانب آخر من الفقه أن القول بفاعلية سلوك الشريك في ارتكاب الجريمة يقتضي النظر إلى مجموع الأفعال التي أدت إلى ارتكابها، وعلى هذا الأساس فإذا كان العامل الذي لولاه ما ارتكبت الجريمة يعد فعالاً، فإن الفعل الذي غيابه يؤثر على تصرف المساهمين في الجريمة لا يمكن

(1) نقض مصري 27/ 2/ 1986م مجموعة الأحكام س18 رقم73 ص392.
(2) المحكمة العليا جلسة 6/ 7/ 84 مجلة المحكمة العليا س 19 عدد4 ص202.

اعتباره خالياً من كل أثر، مثال ذلك فإن من يساهم مع مجموعة لصوص بحراسة الشارع الذي تتم فيه السرقة لإعطاء إشارة لهم في حالة وصول رجال الشرطة أو الأمن إلى المكان الذي تتم فيه السرقة، يعتبر سلوكه سبباً ساهم في ارتكاب الجريمة، لأنه في ظل غياب هذا الشريك فإن المساهمين في السرقة سيقومون بتوزيع الأدوار بينهم بطريقة مختلفة لأجل القيام بالسرقة.

ويترتب على ضرورة المساهمة السببية لوسيلة الاشتراك في وقوع الجريمة حتى يعد مرتكبها شريكاً في الجريمة استبعاد الاشتراك اللاحق على تمام الجريمة ما لم تكن الوسيلة اللاحقة لها علاقة سابقة على ذلك ساهمت في وقوع هذه الجريمة، مثال ذلك أن يقدم (أ) على قتل (ب) بعد أن ضمن له (جـ) بأنه سوف يقوم بإخفاء الجثة.

ويلاحظ بأن الاشتراك اللاحق على إتمام الجريمة وإن كان لا يعاقب عليه كاشتراك في الجريمة، إلا أنه قد يعاقب عليه باعتباره جريمة خاصة قائمة بذاتها، كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة (م. 465 مكررة (أ). ع) وإخفاء الجثث (م. 294. ع).

رابعاً ـ قصد التداخل في الجريمة:

يشير أغلب الفقه إلى ضرورة توافر عنصر نفي لقيام الاشتراك في الجريمة. غير أن الآراء قد اختلفت حول مضمون هذا العنصر، حيث رأى البعض ضرورة وجود اتفاق مسبق بين المساهمين على ارتكاب الجريمة للقول بتوافر الاشتراك، غير أن هذا الرأي يجب استبعاده لأن الاتفاق المسبق لا أهمية له، إذ أن حالة الاشتراك يمكن أن تقوم حتى في حالة الاتفاق الفجائي الذي يظهر أثناء تنفيذ الجريمة.

كما يجب استبعاد الرأي الذي يرى بأن مضمون العنصر النفسي هو علم الشريك أو إدراكه بأنه يشارك مع آخرين في ارتكاب الجريمة، فهذا الرأي هو الآخر لا يمكن قبوله لأنه يستبعد عنصر الإرادة الذي لا غنى عنه لتوافر العنصر النفسي اللازم لقيام الاشتراك، وذلك على النحو الذي سنشير إليه.

إن العنصر النفسي الذي يجب توافره لقيام الاشتراك هو الذي يقوم على إرادة الشريك التدخل في تحقيق السلوك الذي يكوّن الجريمة، وهو يتكون من عنصرين:

أ ـ العلم أو تمثل الأفعال التي يقوم بها الآخرون لتحقيق الواقعة الإجرامية.

إذ يجب أن يعلم الشريك بالجريمة التي يعمل الفاعل على تحقيقها، أما إذا كان الشخص حسن النية لا يعلم عن حقيقة نشاط الفاعل الإجرامي وقدم له المساعدة وهو لا يعلم بحقيقة نشاطه، فإنه لا يعد شريكاً. مثال ذلك فإن من يقدم لآخر سكيناً وهو لا يعلم أنه يريد أن يقتل به آخر فإنه لا يمكن أن يعد شريكاً في القتل بالمساعدة. إن علم الشريك أو إدراكه لسلوك الآخرين هو أمر ضروري، لأنه إذا كان كل شخص يعمل بمعزل عن غيره فإن سلوك كل منهم لا تربطه صلة بأفعال غيره ويعدّ كل سلوك مستقلاً عن الآخر.

غير أنه ينبغي أن يلاحظ أن الرأي الذي يتجه أغلب الفقه إلى القول به هو إنه لا يشترط لقيام الاشتراك أن يكون الفاعل أو الفاعلون على علم بسلوك الشريك، مثال ذلك فإنه إذا علم أحد الساكنين في منزل بعزم بعض الأشخاص سرقة أموال ساكن آخر في نفس المنزل، ورغبة منه في مساعدتهم يترك لهم الباب مفتوحاً حتى يتمكنوا من ارتكاب السرقة، فإنه يعدّ شريكاً لهم في السرقة وإن كان مرتكبو السرقة لا علم لهم بمساهمته. ب ـ كما يتطلب لتوافر الاشتراك إضافة إلى عنصر العلم توافر عنصر الإرادة، أي إرادة الشريك المساهمة في تحقيق الواقعة الاجرامية، وتتجه المحكمة العليا الليبية في أحكامها إلى القول بضرورة توافر العنصرين معاً ـ العلم والإرادة ـ لقيام الاشتراك، حيث قضت بأنه «لما كانت المادة 100 عقوبات تنص على أنه يعدّ شريكاً في الجريمة كل من ساعد الفاعل أو الفاعلين بأي طريقة في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها، وكان ليس بلازم لمساءلة الشريك جنائياً ضرورة وجود اتفاق مسبق بينه وبين الفاعل على ارتكابها، بل يكفي لتحقيق ذلك أن يتوافر في حقه قصد التداخل في الجريمة، والذي يفيد تجاوب الفكرة الواحدة أو القصد الواحد في أذهان المساهمين في الجريمة، وأن يدرك المتدخل أنه لا يستقل بهذه الفكرة وأنه يقصد المساهمة مع غيره في تحقيقها ودون استلزام علم الفاعل أو قبوله بتدخله فيها»[1].

كما قضت بأن «من أركان جريمة الاشتراك أن يكون لدى الشريك قصد

(1) انظر في عرض هذا الرأي وترجيحه انتوليزي ـ المرجع السابق ص436.

الاشتراك في الجريمة. وهذا يتطلب فيه ذات العناصر الواجب توافرها في القصد الجنائي لكل من يرتكب جريمة، فيجب أن يعلم الشريك بماهية الأفعال التي يساهم بها وأن تتجه إرادته إلى إحداث النتيجة التي يريدها الفاعل»[1].

الاشتراك في الجرائم غير العمدية:

يتجه جانب من الفقه استناداً إلى نص المادة 104 عقوبات التي تنص على أنه «في الجرائم الخطئية إذا نتج الحادث عن تعاون عدة أشخاص يعاقب كل منهم بالعقوبة المقررة للجريمة» إلى القول بإمكان تصور الاشتراك في الجرائم غير العمدية، مثال ذلك فإن من يحرض سائق سيارة على السير بمزيدٍ من السرعة المقررة قانوناً، لا يمكن إلا أن يكون شريكاً مع السائق الذي يصدم أحد المارة ويقتله خطأ.

غير أنه يلاحظ أن الاشتراك في الجرائم الخطئية هو اشتراك غير كامل من حيث أنه يقتصر على الاشتراك في السلوك، ولا يمتد بأيّ حال من الأحوال إلى الاشتراك في النتيجة التي لا يقصد الفاعل ولا الشريك حدوثها. ولذا فإن التقارب بين الإرادات لا يتحقق إلا بالنسبة لجزء من الجريمة وهو السلوك دون النتيجة. وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن الاشتراك بالمعنى الصحيح لا يمكن قيامه بالنسبة للجرائم الخطئية، وذلك لأن الاشتراك يتطلب فضلاً عن العلم بسلوك الآخرين إرادة التدخل وتحقيق النتيجة الإجرامية وهو ما لا يتوافر بالنسبة للجرائم الخطئية. كما أن المشرع قد أورد نصاً خاصاً بحكم المساهمة في الجرائم الخطئية استعمل فيه مصطلح التعاون في الجرائم الخطئية وليس الاشتراك. كما يلاحظ أن النصوص الجنائية المتعلقة بالمساهمة الجنائية لا ينسجم حكمها إلاّ مع الاشتراك في الجرائم العمدية وليس غير العمدية. كل ذلك يؤكد أن الاشتراك بمعناه الدقيق لا يمكن قيامه بالنسبة للجرائم الخطئية، وإنما على الأرجح أنه فيما يتعلق بالجرائم غير العمدية فإن الاشتراك في معناه الصحيح لا يمكن قيامه وإنما الأمر يتعلق بمجرد تعاون في جرائم خطئية.

وينبغي تمييز التعاون في الجرائم الخطئية على حالة مساهمة عدة عوامل خطئية

(1) المحكمة العليا جلسة 10/ 11/ 1983م مجلة المحكمة العليا س21 عدد1 ص260.

مستقلة، والتي تتوافر عندما يساهم عدة أشخاص خطأ في تحقيق نتيجة اجرامية دون أن يعلم كل منهم بسلوك الآخر، مثال ذلك مساهمة اثنين من سائقي السيارات في وقوع حادث، ففي مثل هذه الحالة لا توجد أية رابطة ذهنية بين الجناة ولذا، فإننا لا يمكن أن نكون إلا أمام حالة تعدد جرائم وتعدد عقوبات.

ونفس الحكم نقابله في حالة ارتكاب جريمة عمدية من أحد الأشخاص ولكنها خطئية من البعض الآخر، مثال ذلك من يحرض سائق سيارة على السير بسرعة فائقة على أمل أن يقابل شخصاً ما في منعطف قريب يقود دراجة فيصدمه ويقتله، فإنه في حالة التصادم وموت راكب الدراجة، يرى جانب من الفقه أننا نكون أمام حالة مساهمة عمدية في جريمة خطئية، في حين أن ما يرجحه جانب آخر من الفقه، هو أنه في هذه الواقعة لا يتعلق الأمر بحالة مساهمة جنائية وإنما بتعدد للجرائم أحدها عمدية والأخرى خطئية، وذلك لعدم تطابق إرادة الجناة[1]. ولنفس الأسباب فإنه يستبعد المساهمة الخطئية في الجريمة العمدية، مثال ذلك فإن الصيدلي الذي يترك بإهماله مادة سامة بدون حراسة فيستولي عليها شخص آخر لاستعمالها في قتل غيره فحتى في هذه الحالة نكون أمام جريمتين مستقلتين.

الاشتراك بطريقة الامتناع:

طرح جانب من الفقه سؤالاً مفاده، هل يمكن أن تتحقق وسائل الاشتراك في شكل سلبي أي عن طريق الامتناع؟

إذا كان جانب من الفقه في مصر قد ذهب إلى القول بأن الاشتراك لا يمكن أن يأخذ شكل الامتناع استناداً إلى أن الامتناع ليست له الفاعلية السببية اللازمة لقيام الاشتراك[2]. فإن هذا الرأي لا يمكن التسليم به في ظل قانون العقوبات الليبي الذي تسوي أحكامه في مجال علاقة السببية بين السلوك الإيجابي والسلوك السلبي، حيث إنه وفقاً للمادة 57/2 منه «تطبق على الممتنع أحكام الفاعل إذا لم يحل دون وقوع حادث يفرض القانون الحيلولة دون وقوعه». ولذا فإنه يمكن أن يتحقق الاشتراك بطريق الامتناع إذا كان هناك واجب قانوني يفرض القيام بعمل لمنع تحقيق

---

(1) المحكمة العليا جلسة 6/7/81 مجلة المحكمة العليا س15 عدد2 ص154.

(2) انظر: د. السعيد مصطفى السعيد ص289.

نتيجة إجرامية امتنع الشخص عن القيام به وكان من شأن القيام به الحيلولة دون تحقق النتيجة الضارة، مثال ذلك امتناع صراف بأحد المصارف عن إقفال الخزنة التي توجد بها أموال المصرف، بعد أن علم بمشروع إجرامي اتفق عليه آخرون بقصد سرقتها.

ويلاحظ أن وجود واجب قانوني يفرض على الشخص القيام بعمل ما هو ما يميز ارتكاب الجريمة عن طريق الامتناع عن مجرد الموافقة النفسية على ارتكابها، والتي تتحقق عندما يكون بإمكان الشخص التدخل ومنع وقوع الجريمة، إلا أنه لا يتدخل لمنعها. والموافقة النفسية على ارتكاب الجريمة لا تعد وسيلة اشتراك في تحقيقها عن طريق الامتناع. لأن مجرد عدم التدخل أو الموافقة النفسية على ارتكاب جريمة لا يعد جريمة في ذاته. ويرجع ذلك إلى أن القوانين المعاصرة لا تفرض على جميع المواطنين واجباً عاماً قوامه التدخل ومنع الجرائم، وإنما يقع هذا الواجب على مأموري الضبط القضائي فحسب، أما المواطن فله مجرد حرية التعاون في تحقيق ذلك.

عدول الشريك:

إذا عدل الشريك عن الاشتراك في الجريمة وحال دون وقوعها فإنه لا اشتراك في هذه الحالة لعدم ارتكاب الفاعل للفعل المعاقب عليه، ولأن هذا العنصر الأخير هو أحد العناصر اللازمة للعقاب على المساهمة التبعية.

كما يستفيد الشريك من عدوله إذا نجح في عدم إتمام الجريمة وذلك بوقفه الأعمال التنفيذية المؤدية إليها. وفي هذه الحالة يستفيد الشريك من عدوله دون الفاعل، لأن وقف التنفيذ يرجع لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.

أما إذا لم ينجح الشريك في الحيلولة دون إتمام الجريمة فإنه يسأل عنها لارتباط نشاطه بالجريمة التي وقعت برابطة سببية.

الاشتراك في الاشتراك:

الجريمة، مثال ذلك من يحرض شخصاً على أن يحرض غيره على ارتكاب جريمة أو كمن يقدم آلات أو أدوات إلى آخر لمساعدة غيره في ارتكاب جريمة، وهذا ما يسمى بالاشتراك في الاشتراك. ويختلف الفقه في حكم هذه الحالة، حيث يتجه رأي إلى القول بأن الاشتراك في الاشتراك لا عقاب عليه، لأنه مساهمة في فعل غير معاقب عليه في ذاته والاشتراك لا يعاقب عليه إلا إذا كان هناك اتصال مباشر بين الشريك والفاعل[1].

أما الاتجاه الراجح في الفقه فهو الذي يرى أن العبرة في توافر الاشتراك هو قيام علاقة سببية بين فعل الشريك والجريمة المرتكبة من الفاعل[2]، ولا يشترط أن يرتبط الشريك بالفاعل بعلاقة مباشرة، وإنما يكفي ارتباطه بفعله. وتأخذ المحكمة العليا الليبية بهذا الرأي حيث قضت بأنه «لا يشترط أن يقوم المحرض نفسه بارتكاب الفعل لعقاب شريكه بل يكفي في ذلك أن يحرض غيره كذلك فيعاقب المحرضين كشريكين للفاعل الأصلي»[3].

عقوبة الشريك:

تنص المادة 101/ 1 عقوبات على أنه «من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها إلا ما استثني قانوناً بنص خاص». وكما يتضح من هذا النص فإن القاعدة العامة هي أن الشريك يخضع لنفس العقوبة المقررة قانوناً للجريمة التي ارتكبها الفاعل. وهو ما يعني أن القانون يساوي بين المساهمين في نفس الجريمة من حيث الخضوع للعقاب.

غير أن تقرير المشرع بخضوع جميع المساهمين من فاعلين وشركاء لنفس لعقوبة الجريمة المرتكبة، ليس معناه أن تتفق العقوبات من حيث نوعها ومقدارها بالنسبة لجميع المساهمين في الجريمة، وإنما للقاضي أن يحكم على كل متهم بالعقوبة المناسبة وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة له في النص التجريمي، حيث له أن يحكم على الشريك بعقوبة تختلف عن العقوبة التي يحكم بها على الفاعل، بل أنه لا يخل بتطبيق المساواة في العقوبة أن يحكم على شريك معين بعقوبة أشد من العقوبة التي يحكم بها

(1) جارسون مادة 59ـ60 رقم348.
(2) انظر: السعيد مصطفى السعيد ص287.
(3) المحكمة العليا جلسة 14/ 2/ 1959م. مجلة المحكمة العليا جـ2 ص193.

على شريك آخر لأن هذا الأمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي في حدود ما نص عليه القانون.

كما أن استعمال ظروف الرأفة وفقاً للمادة 29 من قانون العقوبات بتخفيف العقوبة أو استبدالها، وكذلك وقف تنفيذها بالنسبة لأحد المساهمين دون الباقين هي من الأمور الموضوعية التي يستقلّ بتقديرها قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض.

الاستثناء من القاعدة:

إذا كان نص المادة 101/ 1 عقوبات ـ السابق ذكره ـ يقرر كقاعدة عامة أن من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها، وهو ما يفيد أن الشريك يتساوى مع الفاعل في خضوعه لأحكام النص الذي وقعت مخالفته، إلا أنه استثنى من هذه القاعدة وجود نص خاص يقضي بغير ذلك. ولذا فإن مجال تطبيق تلك القاعدة العامة هو ألا يكون في القانون نص خاص يقرر للشريك استثناء عقوبة تختلف عن العقوبة المقررة للفاعل، سواء كانت هذه العقوبة أشد أو أخف من تلك التي يخضع لها الفاعل، ومن أمثلة هذه الاستثناءات في القانون الليبي والتي يعاقب فيها الشريك بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للفاعل ما نصت عليه المادة 239 عقوبات من معاقبة الشريك بالتحريض في جريمة ترك الموظفين لأعمال وظيفتهم لتحقيق غرض مشترك بضعف العقوبة المقررة للموظف. وكذلك أيضاً فإن من يساعد مقبوضاً عليه على الفرار من العدالة يعاقب بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للهارب كما تزداد شدة العقوبة إذا كان الشريك الذي ساعد على الهرب مكلفاً بحراسة الهارب (مواد 277 ـ 280 عقوبات).

ويرجع تشديد العقوبة في مثل هذه الحالات إلى أن المشرع يرى أن نشاط الشريك أخطر مما ينطوي عليه سلوك الفاعل.

أثر الظروف على عقوبة الشريك:

إذا كانت القاعدة العامة هي أن من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها إلاّ ما استثنى قانوناً بنص خاص إلاّ أن هناك من الظروف التي قد تتعلق بالجريمة أو بشخص

الفاعل فيها أو بشخص الشريك، فينبغي معرفة مدى تأثير هذه الظروف على عقوبة الشريك. ولايضاح ذلك نتكلم عن الموضوع في النقاط التالية:

أولاً ـ الظروف المادية:

يقصد بالظروف المادية تلك المتصلة بالجريمة وليس بشخص الجاني، ونحن نرى أن هذه الظروف لا تأثير لها على عقوبة الشريك ما لم يكن يعلم بها وقت ارتكاب الجريمة حتى تستكمل عناصر القصد الجنائي لديه، وذلك على النحو السابق الإشارة إليه عند الكلام عن عقوبة الفاعل. ويرجع ذلك لعدم وجود نص يحكم هذه الحالة في قانون العقوبات الليبي.

ثانياً ـ الظروف الخاصة بالفاعل:

إن الظروف الخاصة بالفاعل قد تقتضي تغيير وصف الجريمة أو أنها تكون خاصة بقصد الفاعل أو كيفية علمه، مما يقتضي أيضاً تغيير وصف الجريمة كما قد تكون هذه الظروف معفية من العقاب، وذلك على النحو التالي:

أ ـ الظروف الخاصة بالفاعل والتي تقتضي تغيير وصف الجريمة:

بينت مدى تأثير هذه الظروف على عقوبة الشريك المادة 101 من قانون العقوبات بقولها: «أولاً: لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال».

والأحوال الخاصة بالفاعل التي يشير إليها النص هي تلك الظروف الخاصة بالفاعل والمتعلقة بتوافر صفة خاصة في شخصه يترتب عليها تغيير وصف الجريمة بالتشديد أو التخفيف بما يخرجها عن وصفها الأصلي ويجعلها تخضع لنص قانوني آخر غير النص الذي كانت تخضع له في حالة تخلف هذه الصفة أو الظرف، ومثال هذه الظروف المشددة توافر صفة الطبيب في جرائم الإجهاض، حيث يترتب على توافر هذه الصفة أن يخضع الفاعل لنص المادة 395 عقوبات بدلاً من نص المادة 390 عقوبات. أما الظروف المخففة فمثالها توافر صفة الزوج أو الأب أو الأخ أو الابن في الفاعل في جريمة القتل حفظاً للعرض، حيث يترتب على ذلك أن يخضع الجاني لنص المادة 375 عقوبات بدلاً من نص المادة 372 عقوبات.

وحكم هذه الظروف بالنسبة للشريك هو أنه لا يتأثر بها إلاّ إذا كان عالماً بها وقت تحقق فعل الاشتراك. واشتراط العلم بتلك الظروف لتأثر الشريك بها يرجع إلى أنها تأخذ حكم أركان الجريمة التي يتعين العلم بها لتوافر القصد الجنائي[1]. أما إذا كان الشريك يجهل الأحوال الخاصة بالفاعل وقت تدخله، فإنه لا يتأثر بها. مثال ذلك أن يحرض شخص طبيباً على اجهاض امرأة حامل وهو يجهل أن من حرضه طبيب.

وغني عن البيان أن هذه الظروف إذا كانت تتعلق بالشريك دون الفاعل فإنه لا يتأثر بها، كما لا يتأثر بها الفاعل مرتكب الجريمة.

ب ـ الظروف التي تغير من وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها:

بينت حكم هذه الظروف الفقرة ثانيا من المادة 101 عقوبات بقولها: «إذا تغير وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها». ويفيد هذا النص أن الظروف التي تتعلق بالقصد لا تأثير لها على عقوبة الشريك، أي أنه إذا اختلف قصد الفاعل من الجريمة أو كيفية علمه بها عن قصد الشريك منها أو كيفية علمه بها، فإن كلاً منهما يستقلّ عن الآخر بقصده ولا يتأثر بغيره، مثال ذلك أن يحرض شخص آخر على قتل ثالث بقصد التأهب لاقتراف جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل، في حين لا يتوافر هذا القصد لدى الفاعل مرتكب الجريمة، فإنه يترتب على ذلك أن يخضع الفاعل لحكم الفقرة الأولى من المادة 372 عقوبات بينما يخضع الشريك لحكم الفقرة الثالثة من نفس المادة.

ونفس الأمر نقابله فيما يتعلق بكيفية العلم بالجريمة، مثال ذلك فإن الفاعل الذي يعلم بأن الأشياء التي يخفيها محصلة من جناية أو جنحة دون علمه بنوع الجريمة المتحصل منها الأشياء فإنه يخضع لنص المادة 465/ 1 مكررة (أ) بينما يعاقب الشريك في نفس الجريمة بالعقوبة المقررة للجريمة المحصلة منها الأشياء إذا كان يعلم بأن الأشياء التي شارك في إخفائها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد والعكس صحيح.

---

(1) قارن: مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات القسم العام ص428.

جـ ـ الظروف المانعة للمسؤولية أو العقاب:

تنص المادة 102 من قانون العقوبات على أنه «إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الاباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به، وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً». ويشير هذا النص إلى استقلال الشريك عن الفاعل فيما يتعلق بالظروف الشخصية التي تؤثر على مسؤوليته الجنائية أو تعفيه من العقاب. وإذا كان هذا النص قد أورد من ضمن الأسباب التي ذكرها في النص والتي لا تؤثر على مسؤولية الشريك أسباب الإباحة، إلا أنه يلاحظ فيما يتعلق بهذه الأسباب هو أنها ذات طبيعة موضوعية، ولذا فإنها إذا ما توافرت للفاعل استفاد منها أيضاً الشريك لأنه يترتب على توافرها نفي الصفة غير المشروعة عن الواقعة المادية المرتكبة، ولذلك فإن النص على عدم تأثر الشريك من عدم عقاب الفاعل لتوافر سبب من أسباب الإباحة، إنما ينصرف لأحوال الغلط في الإباحة، وفي هذه الحالة يظل الفعل المرتكب غير مشروع لتعارضه والمصلحة المحمية جنائياً، ولذلك فإن أثر الغلط يكون في محيط الركن المعنوي حيث قد تنتفي مسؤولية الفاعل لانتفاء القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي، أي لانتفاء الركن المعنوي. وذلك لأن الغلط في الوقائع من شأنه نفي القصد الجنائي، كما أن الاعتقاد إذا كان مبنياً على أسباب معقولة وبناءً على تثبّتٍ وتحرٍّ فإن من شأنه نفي الخطأ غير العمدي، في حين قد لا يتوافر هذا الغلط لدى الشريك، ولذا فإن عدم عقاب الفاعل للغلط في الإباحة لا يستفيد منه الشريك إذا كان لم يقع في نفس الغلط، مثال ذلك أن يوهم شخص شخصاً آخر بأنه في حالة دفاع شرعي مما يدفعه إلى الاعتداء، في حين أن هذا الحق غير موجود. ففي هذه الحالة فإن انتفاء مسؤولية الفاعل للغلط في الإباحة ليس من شأنه نفي مسؤولية الشريك سيء النية الذي يجب عقابه بالعقوبة المقررة للجريمة التي حرض على ارتكابها[1].

أما ما أشار إليه نص المادة 102 عقوبات، من أنه لا يؤثر على عقاب الشريك عدم عقاب الفاعل لعدم وجود القصد الجنائي، فإنه ينصرف إلى جميع الحالات التي

---

(1) قارن: د. السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات ص325. ومحمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات اللبناني ـ القسم العام ص481. وعلي راشد ـ القانون الجنائي ـ ص525.

يتخلف فيها العلم بعناصر الجريمة وإرادة تحقيقها لدى الفاعل، وذلك كأن يكون الفاعل حسن النية والشريك سيء النية وذلك بأن يحمل الشريك الفاعل على ارتكاب سلوك مجرم يخاله مباحاً وفقاً للظروف التي هيأت له، مثال ذلك من يحرض آخر على إعطاء طعام مسموم إلى غيره فيتناوله ويموت، فالفاعل في هذه الصورة حسن النية من حيث أنه لا يعرف بأن المادة التي أعطاها إلى المجني عليه هي مادة سامة، أما الشريك فإنه سيء النية من حيث أنه يعرف بأن المادة التي حرض الفاعل على إعطائها للمجني عليه هي مادة سامة، والفاعل في هذا المثال حسن النية وبالتالي ينتفي لديه القصد الجنائي. أما الشريك سيء النية فإنه يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، وهي جريمة القتل العمد، وذلك لأنه كان يهدف من الماديات التي حققها الفاعل إلى إزهاق روح المجني عليه.

أما الأسباب الأخرى التي من شأن توافرها عدم عقاب الفاعل والتي لا تؤثر على مسؤولية الشريك الجنائية، والتي أشار إليها نص المادة 102 عقوبات بعبارة: «أو لأحوال أخرى خاصة به»، فإنها تشمل جميع الأحوال أو الأسباب الخاصة التي تمنع مسؤولية الفاعل كموانع الأهلية مثل صغر السن دون التمييز أو الجنون أو موانع العقاب كإعفاء القريب الذي يسهل فرار أحد ذوي قرباه من العدالة (م. 270. عقوبات).

مسؤولية الشريك عن الجريمة المحتملة:

الأصيل أن الشريك لا يسأل جنائياً إلا عن الجريمة التي قصد الاشتراك فيها، إلا أن قانون العقوبات الليبي قد خرج على هذا الأصل حيث تنص المادة 103 منه، على أن «من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها ولو كاانت غير التي تعمد ارتكابها، متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل يحتمل وقوعها عادة نتيجة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت».

ووفقاً لهذا النص، فإن الشريك يسأل إذا ارتكب الفاعل جريمة غير الجريمة التي تعمد الاشتراك فيها إذا كانت نتيجة محتملة لمساهمته، وبذلك فإن الشريك لا يستطيع الافلات من العقاب بحجة أنه لم يقصد النتائج التي كان من المحتمل أن يؤدي إليها عمله[1].

(1) قارن تعليقات الحقانية المصرية على المادة 43 عقوبات مصري المقابلة للمادة 103 عقوبات ليبي.

ولكن ماذا يقصد بالجريمة المحتملة لفعل الاشتراك والتي يسأل عنها الشريك؟

الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو أن الجريمة تعد محتملة وبالتالي يسأل عنها الشريك إذا كان ارتكاب الفاعل لها يعتبر متوقعاً وفقاً للسير العادي للأمور نتيجة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت، ولذا فإن الشريك يسأل عن الجريمة المحتملة ولو لم يكن قد توقعها فعلاً إذا كان بإمكانه توقعها حسب المجرى الطبيعي للأمور.

معنى ذلك أن معيار الاحتمال هو معيار موضوعي يرجع فيه إلى الشخص المعتاد للنظر فيما إذا كان يمكنه في الظروف التي شارك فيها أن يتوقع ارتكاب الفاعل الذي شارك معه للجريمة التي حدثت من عدمه، وليس معياراً شخصياً يرجع في تحديده إلى الشريك ذاته لمعرفة ما إذا كان بإمكانه توقع حدوث الجريمة. مثال ذلك فإن من يحرض آخر على ارتكاب سرقة بسيطة أن يتوقع أن الفاعل قد يرتكب جريمة سرقة بإكراه، أما من يحرض آخر على سرقة فإنه لا يمكن أن يتوقع ارتكابه لجريمة مواقعة المسروق منه.

واستناداً إلى نص المادة 103 عقوبات ـ السابق ذكره ـ فإن الشريك لا يسأل عن الجريمة المحتملة لاشتراكه، إلاّ إذا كان الفعل الذي قصد الاشتراك فيه جريمة في ذاته، أما إذا لم يكن الفعل كذلك فإنه لا يسأل عن الجريمة المرتكبة إلا من ارتكبها. وتطبيقاً لذلك حكم بأنه «إذا اتفق شخص مع آخر على أن يستخرج له وثيقة سفر بجنسية غير جنسيته نظير مبلغ معين، فعمل الأخير على تحقيق هذا الأمر عن طريق التزوير، فإن الأول لا يسأل عن هذه الجريمة، لأن الاتفاق لم يكن متضمناً ارتكاب جرم مما يقتضي عدم اعتبار التزوير نتيجة احتمالية له»[1].

وإذا كان محل الاشتراك جريمة فإن الشريك يسأل عن الجريمة المختلفة عن قصده والتي يحتمل ارتكاب الفاعل لها وفقاً للمجرى العادي للأمور، سواء ارتكب الفاعل جريمة واحدة غير الجريمة التي اتجه إليها قصده وذلك كأن يتفق شخص وآخر على ارتكاب سرقة، وأثناء دخول الفاعل للمحل المراد سرقته قتل صاحب المحل الذي اعترضه وفر دون ارتكاب السرقة، أو أن الفاعل ارتكب الجريمة التي قصد الشريك ارتكابها وزاد عليها جريمة أخرى لم يقصد الشريك ارتكابها. مثال

(1) نقض مصري، جلسة 25/ 2/ 1935م، مجموعة القواعد القانونية جـ3 رقم340 ص35.

ذلك أن يحرض الشريك الفاعل على ارتكاب سرقة من أحد المنازل وبعد أن أتم الفاعل السرقة قتل أحد الأشخاص الذي حاول تعقبه. وفي جميع الأحوال فإنه لا يشترط أن تقع الجريمة محل الاشتراك لكي يسأل الشريك عن الجريمة المحتملة، وإنما يكفي أن يكون محل الاشتراك جريمة حتى يسأل الشريك عن الجريمة المحتملة ولو لم تقع الجريمة محل الاشتراك في صورة كاملة أو في صورة شروع.

ولكن هل يسأل الفاعل مع غيره عن الجريمة المحتملة؟

قد يساهم أكثر من شخص في ارتكاب الأفعال المادية، غير أن أحد الفاعلين قد يرتكب جريمة أخرى غير التي تدخّل الفاعل الآخر في ارتكابها، مثال ذلك أن يقوم شخصان بسرقة محتويات منزل ويقتل أحدهما صاحب المنزل الذي حاول القبض عليهما، ففي هذا المثال هل يسأل الفاعل الآخر أيضاً عن القتل؟

يتجه الفقه في مصر[1] حيث يسري نص المادة 43 عقوبات مصري المقابل لنص المادة 103 من قانون العقوبات الليبي إلى القول بمسؤولية الفاعل عن الجريمة المحتملة، رغم أن النص المذكور لم يشر إلى ذلك صراحة بحجة أن تعليقات الحقانية بشأن تطبيق المادة 43 عقوبات مصري قد أوردت مثلاً يفيد ذلك وهو «أن يذهب سارقان زيد وعمر ليلاً ليسرقا مكاناً مسكوناً ومعهما سلاح فيقاومهما السكان فيطلق عليهم زيد النار ويقتل أحدهم. فيجوز للقاضي ولو أن السرقة لا القتل هي المقصودة في هذه الحالة أن يعتبر أن القتل كان نتيجة محتملة لعملهما معاً ويحكم على عمر من أجل القتل بمقتضى هذه المادة».

كما أخذت محكمة النقض المصرية بنفس الاتجاه حيث قضت بأنه «من المقرر في فقه القانون أن الفاعل أو الشريك يتحمل مع فاعل الجريمة المسؤولية الجنائية عن الجريمة التي يرتكبها هذا الأخير، ولو كانت غير التي قصد ارتكابها وتم الاتفاق عليها، متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للجريمة الأخرى التي اتفق على ارتكابها فاعلين كانوا أو شركاء»[2]. كما يؤيد بعض الفقهاء نفس الرأي بحجة أن الفاعل مع غيره يعتبر شريكاً في نفس الوقت[3].

---

(1) انظر على سبيل المثال: د. رؤوف عبيد ـ مبادىء القسم العام ص395. علي راشد ص517.
(2) نقض مصري جلسة 7/10/1957م. مجموعة أحكام النقض س8 رقم204 ص760.
(3) قارن ـ السعيد مصطفى السعيد ص341.

وإذا كان لهذا الرأي من مبرر حيث إنه يحاول ألا يجعل وضع الشريك في الجريمة أسوأ من وضع الفاعل مع غيره، إلا أنه يلاحظ أن هذا الرأي يخالف ما يقضي به مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ذلك أن النص المذكور - 43 عقوبات مصري المقابل للمادة 103 عقوبات ليبي - نص استثنائي يقرر مسؤولية مادية. ولذا فلا يمكن التوسع في تفسيره وامتداده إلى وقائع لم ينص عليها صراحة. ولعل الصحيح هو أن المشرع أراد التفرقة في المسؤولية عن الجريمة المحتملة بين الشريك والفاعل، لأن لهذه التفرقة ما يبررها، فالمشرع عندما قرر مسؤولية الشريك عن الجريمة المحتملة فقد أخذ في اعتباره أن الشريك أسند إلى غيره ما يريد تنفيذه من سلوك إجرامي ولم يقم بنفسه بتنفيذه، ولذا فلا تثبت لنشاطه صفة عدم المشروعية إلا إذا حقق الفاعل السلوك غير المشروع محل الاشتراك، وبالتالي فإذا كان الشريك قد أوكل إلى غيره تحقيق إرادته، فإن عليه أن يتحمل ما يقوم به هذا الغير - الفاعل - من أفعال في سبيل تحقيق الجريمة محل الاشتراك، وعلى هذا الأساس اعتبر المشرع الشريك مسؤولاً جنائياً عن الجريمة المحتملة وفقاً للمجرى الطبيعي للأمور. أما الفاعل الذي لم يعتمد على غيره في تنفيذ إرادته وإنما ساهم بنفسه في سبيل تحقيقها، فإن ما يقوم به من سلوك مجرم في ذاته يحقق النموذج التشريعي للجريمة دون ارتباط بالغير، ومعنى ذلك أن الفاعل مع غيره لم يترك تحقيق إرادته لغيره حتى يتحمل تبعات ما يقوم به هذا الغير، ولذا فإنه لا يجب أن يسأل عن غير ما قام هو بارتكابه. وعلى هذا الأساس فإن المشرع قد قرر في المادة 103 عقوبات مسؤولية الشريك عن الجريمة المحتملة ولم ينص على مسؤولية الفاعل عن نفس الجريمة.

الجزء الثاني

الأحكام العامة للجزاء الجنائي

(العقوبات والتدابير الوقائية)

تحديد

إذا كنا قد خصصنا الجزء الأول من كتاب شرح القانون الجنائي الليبي ـ الأحكام العامة للجريمة ـ فها نحن نضيف إليه الجزء الثاني والذي نخصصه للأحكام العامة للجزاء الجنائي الذي يترتب على الجريمة وفقاً لأحكام قانون العقوبات الليبي. وإذا كان الجزاء الجنائي هو الأثر الذي يترتب على مخالفة الأوامر والنواهي التي قررها المشرع فإن صور هذا الجزاء ـ العقوبات والتدابير الوقائية هي الوسائل التي استقرت التشريعات الحديثة على استعمالها لحماية المصالح التي يرى المشرع أنها جديرة بالحماية الجنائية، وبينما تعد العقوبة والوسيلة الأقدم فإن التدابير الوقائية تعد حديثة نسبياً وذلك على النحو الذي سنعرفه فيما بعد، ولذا فإن موضوع هذه الدراسة يكمن في محاولة البحث للوصول إلى المعنى الحقيقي لنصوص قانون العقوبات الليبي المتعلقة بالجزاء الجنائي، ومن هنا نلاحظ أن موضوع هذا الكتاب ـ الأحكام العامة للجزاء الجنائي ـ يختلف عن موضوع مادة علم العقاب الذي هو الآخر وان كان يهتم بدراسة الجزاء الجنائي إلا أنه يركز على بحث اغراض العقوبات والتدابير الوقائية ويبحث أفضل أساليب تنفيذها لتحقيق تلك الأغراض، وهو في قيامه بهذا الدور المزدوج لا يتقيد بما يقرره قانون معين ولكنه يقدم دراسة تحليلية لنظام العقاب والتدابير الوقائية بقصد إرشاد المشرع لأفضل السبل لتنفيذ الجزاء الجنائي بما يحقق أغراضه المختلفة.

هذا وقد خصص قانون العقوبات الليبي ـ الباب الثاني من الكتاب الأول الخاص بالجرائم عامة للعقوبات مواد 17 ـ 51 بينما خصص الفصل الثاني من الباب الخامس من نفس الكتاب مواد 119 ـ 125 لانقضاء العقوبات. أما التدابير الوقائية. فقد خصص لها الباب السادس من نفس الكتاب مواد 135 . 164.

الباب الأول
العقوبة

الفصل الأول
تعريف العقوبة وخصائصها

1 ـ تعريف العقوبة.

2 ـ خصائص العقوبة.

1 ـ تعريف العقوبة

يمكن تعريف العقوبة الجنائية بأنها ايلام يفرضه القانون ويطبقه القضاء عن طريق محاكمة على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة. وبذلك يتضح أن العقوبة الجنائية هي عبارة عن ايلام للجاني أي أذىً قانوني يلحق به مقابل ما حققه من سلوك اجرامي أضر أو هدد بالضرر مصالح اجتماعية يعتبرها المشرع.

وعنصر الايلام في العقوبة الجنائية هو أثر مقصود لا يمس من ينزل به عرضاً ولذا فإن الحبس الاحتياطي كاجراء من اجراءات التحقيق التي يجوز اتخاذها ضد المتهم لا يعد عقوبة إذ ان ما ينطوي عليه هذا الاجراء من ايلام هو ايلام غير مقصود.

وإذا كان عنصر الايلام هو أهم ما يميز سائر العقوبات بما في ذلك العقوبات التي تتم في مجال العلاقات الخاصة كالعائلة أو الجماعة حيث يحمل العقاب دائماً ايلاماً فإن ما يميز الايلام الذي يهمنا بصدد تطبيق العقوبات المقررة في القانون الجنائي هو أن الدولة في العصر الحالي هي التي تتولى انزاله بالجاني. وإذا كانت الدولة تلتجىء أيضاً إلى الايلام حتى خارج مجال قانون العقوبات أو القانون الجنائي وذلك كما هو الحال بالنسبة لما تفرضه من جزاءات إدارية وضريبية إلا أنه يبقى أن ما يميز العقوبات الجنائية عن غيرها من االعقوبات التي تطبقها الدولة هو أنها تعد أثراً خاصاً لارتكاب الجرائم الجنائية أي للأفعال التي ترتكب بالمخالفة لنصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له. ولذا فإنه يقال للعقوبة التي تطبق كأثر للجريمة في مجال القانون الجنائي بأنها عقوبة جنائية. ولا شك بأنه في هذه الحالة

يبدو التمييز أقل سهولة حيث تتميز العقوبة الجنائية عن غيرها من العقوبات أو الجزاءات الأخرى بأن الجهة التي تتولى تطبيقها هي السلطة القضائية كما تتميز بأن هذه السلطة تطبقها عن طريق محاكمة، وبذلك فإنه لوصف عقوبة ما بأنها جنائية فإنه لا يكفي أن تطبقها سلطة قضائية وذلك لأن هذه السلطة قد تقوم بتطبيق عقوبات أخرى غير جنائية وإنما ينبغي أيضاً أن تطبقها عن طريق محاكمة جنائية.

ومن الناحية الجوهرية فإن العقوبة الجنائية تنحصر في حرمان الجاني من بعض حقوقه الشخصية والتي تتمثل في التاريخ المعاصر في المساس بحياة الانسان (عقوبة الإعدام أو القتل) أو المساس بسلامة جسمه (عقوبة القطع والجلد) وهذا النوع من العقوبات يقتصر على بعض البلاد الإسلامية، أو تؤثر على حريته (العقوبات السالبة والمقيدة للحرية) أو تؤثر على ماله (عقوبة الغرامة).

2 ـ خصائص العقوبة

لقد اكتسبت العقوبة الجنائية خصائص عامة وذلك من خلال النظرة الحديثة للعقوبة وهذه الخصائص هي التي تميز العقوبة الجنائية عن غيرها من الجزاءات القانونية الأخرى، والتي تشترك فيها جميع العقوبات الجنائية، مهما كان نوعها.

وأهم خصائص العقوبة هي:

1 ـ شرعية العقوبة.

2 ـ قضائية العقوبة.

3 ـ شخصية العقوبة.

4 ـ المساواة في العقوبة.

ونوضح كل خصيصة منها، على النحو التالي:

1 ـ شرعية العقوبة:

يعد مبدأ الشرعية المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه القانون الجنائي ويعبر عنه عادة بلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص حيث لا تفرض العقوبة إلا بنص معروف مقدماً

يحدد نوعها ومقدارها ولا يعتبر أي فعل جريمة ولا يحكم على مرتكبه إلا إذا كان منصوصاً عليه في القانون. وإذا كان الفعل الذي ارتكبه الانسان غير منصوص على تجريمه أو عقابه فلا يجوز تجريمه استناداً إلى القياس لأنه في مجال القانون الجنائي لا يجوز القياس في مسائل التجريم والعقاب كما ينبغي أن تفسر النصوص الجنائية تفسيراً ضيقاً.

2 ـ قضائية العقوبة:

ومؤدى هذه الخصيصة ان العقوبة الجنائية في مفهومها الحديث لا يكفي أن تكون مقررة بنص تشريعي وإنما يجب أيضاً أن يتم تطبيق هذا التشريع بواسطة سلطة قضائية لذا فإن العقوبة الجنائية لا بد أن يصدر بها حكم من جهة قضائية مختصة، ولا يجوز أن توقع أية عقوبة جنائية لم يصدر بها حكم قضائي تتوافر فيه كافة الشروط القانونية.

ولا يمكن العدول عن هذا المبدأ ولو ضبط المتهم متلبساً بالجريمة المنسوبة إليه، أو أنه كان معترفاً بها، بل ولو رضي بتنفيذ العقوبة عليه دون محاكمة.

وضرورة النطق بالإدانة من سلطة قضائية مختصة هو ما يميز العقوبة الجنائية عن غيرها من العقوبات القانونية الأخرى والتي يمكن توقيعها كثير من الأحوال دون حاجة للجوء إلى القضاء، من ذلك مثلاً أن الجزاءات الإدارية كالخصم من المرتب أو حتى الفصل من الوظيفة يكفي لتوقيعها مجرد صدور قرار إداري من الجهات الإدارية التي يتبعها الموظف ونفس الأمر نقابله عند تطبيق الجزاءات العمالية المقررة بمقتضى قانون العمل. كما أنه في إطار القانون المدني فإن التعويض كصورة رئيسية للجزاء يمكن تنفيذه اختياراً بمجرد الاتفاق عليه دون حاجة لصدور حكم قضائي يقضي به.

3 ـ شخصية العقوبة:

ويقصد بهذه الخصيصة ان العقوبة الجنائية لا تنال إلا من ارتكب الجريمة أو ساهم في ارتكابها ولا تمتد إلى غيره ممن لم يساهم في ارتكابها وأفراد أسرته أو ورثته ولذا فإن وفاة المتهم قبل الحكم عليه أو أثناء نظر الدعوى الجنائية يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم أما إذا توفي بعد الحكم عليه وقبل تنفيذ العقوبة أو أثنائه سقط الحكم وامتنع تنفيذه.

ونظراً لأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه كافة الدساتير والتشريعات الجنائية والوثائق الدولية من ذلك أن المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 قد نصت على أن «العقوبات شخصية».

ولكن لا يعتبر اخلالاً بمبدأ شخصية العقوبة تأثر أسرة المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو غيرهم ممن لهم علاقة معينة به نتيجة لتنفيذ العقوبة عليه مثال ذلك فإن حبس الجاني وحرمان أسرته من مقابل عمله أو تغريمه بمبالغ مالية وما يترتب على ذلك من أضرار بذمته المالية يصيب في الغالب ذويه ودائنيه إلا أن هذه الآثار لا تخل بشخصية العقوبة لأن أثر العقوبة في مثل هذه الحالات يقع على شخص الجاني وحده أما الآثار التي تصيب غيره فإنها آثار غير مباشرة لها وفضلاً عن ذلك فإنها غير مقصودة[1].

4 ـ المساواة في الخضوع للعقوبة:

ويقصد بذلك أن العقوبات التي تقررها النصوص الجنائية يجب أن تسري على جميع الأفراد الذين يخالفون هذه النصوص دون تفرقة بينهم وهذه المساواة هي تطبيق لمبدأ عمومية القاعدة القانونية الذي يعني أن القاعدة الجنائية تطبق على كافة المتهمين الذين تتوافر شروط تطبيقها عليهم.

غير أنه يجب أن يلاحظ، بأنه إذا كان من خصائص القاعدة الجنائية المساواة في الخضوع لها، فإن هذه المساواة لا تعني تطبيق عقوبات متساوية بالنسبة لجميع الجناة[2] الذين يرتكبون نفس الأفعال ذلك أن المساواة بين الأفراد أمام القاعدة الجنائية دون تفرقة بينهم وفقاً لمراكزهم الاجتماعية لا يعني الزام القاضي بالحكم بنفس العقوبة على مرتكبي نفس الجرائم وإنما له صلاحية تقدير العقوبة المناسبة وفقاً لخطورة الجريمة ونزعة المجرم للاجرام في إطار الخيار بين العقوبات المتعددة أو في نطاق الحد الأدنى والأقصى اللذين قررهما المشرع، وذلك وصولاً إلى تحقيق التفريد

(1) انظر محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ القاهرة ـ دار النهضة العربية ـ 1977 م، ص 729.

(2) انظر رؤوف عبيد ـ أصول علمي الاجرام والعقاب ـ 1989 م الطبعة الثامنة ـ دار الجيل للطباعة، ص 555.

القضائي للعقوبة سعياً إلى تطبيق سياسة ناجحة من أجل مكافحة ظاهرة الاجرام.

كما لا يخل بهذا ما يعرف بمبدأ التفريد التنفيذي للعقاب والذي يعني إعطاء السلطات الإدارية القائمة على تنفيذ العقوبة سلطات ترجع إلى تقديرها كابدال العقوبة والافراج الشرطي أو العفو عن العقوبة كلياً أو جزئياً.

إلا أنه مع الاقرار بنظام تفريد العقاب التشريعي والقضائي والتنفيذي فإن ذلك لا يجب أن يخل بمبدأ المساواة أمام العقاب وتحديد العقوبات مقدماً من حيث نوعها ومقدارها بحيث يعرفها الناس مقدماً منعاً لتحكم القضاء[1].

(1) في تفريد العقاب انظر محمد محي الدين عوض ـ الاجرام والعقاب ـ 1971 م ص 294.

الفصل الثاني
تقسيم العقوبات

تمهيد

يمكن تقسيم العقوبات المقررة في القانون الجنائي الليبي إلى عدة تقسيمات وذلك وفقاً للمعيار الذي يعتد به في هذا الخصوص.

أولاً ـ تقسيم العقوبات إلى أصلية وتبعية وتكميلية:

يميز قانون العقوبات الليبي في القسم العام منه صراحة بين نوعين من العقوبات، عقوبات أصلية (المواد 19 ـ 26) وعقوبات تبعية (المواد 33 ـ 40) أما العقوبات التكميلية فلم يتناولها إلا في القسم الخاص بالنسبة لبعض الجرائم. ولكن ماذا يقصد بكل نوع من هذه الأنواع الثلاث؟:

1 ـ العقوبات الأصلية:

العقوبات الأصلية هي العقاب الأصلي أو الأساسي للجريمة الذي يجب على القاضي أن ينطق به عند الحكم بالادانة، ولا يتوقف تطبيقه على الحكم بعقوبة أخرى.

والعقوبات الأصلية المقررة في قانون العقوبات الليبي هي: الإعدام، السجن المؤبد، والسجن الحبس الغرامة (م.1/14 عقوبات). كما تعد عقوبات أصلية عقوبات أخرى تضمنتها تشريعات جنائية خاصة مكملة لقانون العقوبات منها عقوبة الوضع تحت المراقبة بالنسبة للمتشردين والمشتبه فيهم (القانون بشأن المتشردين

والمشتبه في أمرهم الصادر في 5 أكتوبر 1955م)، وقطع اليد اليمنى وعقوبة قطع اليد والرجل من خلاف (القانون 48 السنة 1972م في شأن إقامة حدي السرقة والجريمة).

وعقوبة الجلد (القانون رقم 70 لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنى والقانون رقم 52 لسنة 1974م شأن القذف)[1].

2 ـ العقوبات التبعية:

هي العقوبات التي تطبق تبعاً للحكم بعقوبات أصلية بحكم القانون ولا داع أن ينطق بها القاضي إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون (م18/ 2 عقوبات). وهذه العقوبات هي:

1 ـ الحرمان من الحقوق المدنية.

2 ـ الحرمان من مزاولة المهن أو الأعمال الفنية.

3 ـ فقدان الأهلية القانونية.

4 ـ نشر حكم الادانة. (م. 17/ 2 عقوبات).

3 ـ العقوبات التكميلية أو الإضافية:

هي العقوبات التي يحكم بها وجوباً أو جوازاً إضافة إلى العقوبات الأصلية إذ لا يجوز الحكم بها بمفردها، وهي عقوبات لا تطبقً على المحكوم عليه إلا إذا نطق بها القاضي عند الادانة، ومن هذه الناحية فهي تختلف عن العقوبات التبعية.

وتكون هذه العقوبات وجوبية إذا كان يجب على القاضي النطق بها عند الإدانة وبالتالي إذا لم يحكم بها كان حكمه معيباً قابلاً للطعن فيه، ومثالها عقوبة الغرامة الجنائية التي يقررها المشرع لبعض الجنايات كالغرامات المقررة في المواد 169 و173 و174 و180 عقوبات.

---

(1) هذه القوانين هي في مجملها مستوحاة من أحكام الشريعة الاسلامية الغراء.

وكذلك حل الجمعيات الارهابية والتشكيلات غير المشروعة واغلاق مقارها (م. 1/210 عقوبات). كما قد تكون هذه العقوبات جوازية يترك تقدير تطبيقها من عدمه للقاضي الذي يحكم في الجريمة، مثال ذلك الأمر بإيداعه الحكم (م. 39/ 4 عقوبات) وأيضاً الغرامة المقررة في المادة 283/ 3 من قانون العقوبات.

وينبغي أن يلاحظ أن قانون العقوبات الليبي لم يتضمن أحكاماً عامة للعقوبات التكميلية أسوة ببقية العقوبات الأصلية والتبعية ولكنه اكتفى بالنص على هذه العقوبات في نصوص متفرقة من القسم الخاص بصدد بعض الجرائم.

ثانياً ـ تقسيم العقوبات الأصلية من حيث جسامتها:

تنقسم العقوبات الأصلية من حيث جسامتها إلى عقوبات جنايات وجنح ومخالفات. أشدها جسامة العقوبات المقررة للجنايات تليها الجنح ثم المخالفات، وقد تضمنت هذا التقسيم المادة 52 من قانون العقوبات، حيث نصت على أن «الجرائم أنواع ثلاث: جنايات وجنح ومخالفات حسب العقوبات المقررة في هذا القانون». وأساس هذا التقسيم الثلاثي للجرائم جسامة العقوبات المقررة قانوناً لكل جريمة.

وأخطر أنواع الجرائم الجنايات، فهي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام، السجن المؤبد، السجن (م 53 عقوبات). ويجب أن لا تقلّ عقوبة السجن عن ثلاث سنوات وألا تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون (م 21 عقوبات).

أما الجنح فهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي تزيد مدته على شهر والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على عشرة دنانير (م 54 عقوبات). في حين أن المخالفات هي الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذي لا تزيد أقصى مدته على شهر والغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على عشرة دنانير (م 55 عقوبات)[1].

(1) ونحن في هذا المقام أشرنا الى القاعدة العامة في قانون العقوبات العام ولكننا لم نشر الى العقوبات غير الواردة في هذا القانون وان كانت واردة في بعض التشريعات الجنائية الخاصة السابق الاشارة اليها والمستوحاة من أحكام الشريعة الاسلامية الغراء.

وهكذا يتضح أن المشرع بينما جعل عقوبات الجناية من نوع خاص، الإعدام، السجن المؤبد، السجن فإنه قد جعل العقوبات المقررة لكل من الجنح والمخالفات كقاعدة عامة الحبس والغرامة.

وإذا كان المشرع قد قرر للجنح والمخالفات نفس النوع من العقوبات الحبس والغرامة فإنه للتميز بينهما يتعين الرجوع إلى مدة الحبس أو مقدار الغرامة المقررة قانوناً بالنسبة لكل جريمة على حدة والعبرة دائماً بالحد الأقصى المقرر. أما الحد الأدنى المقرر لكل منهما فلا يمكن الاستناد إليه لأنه واحد في كلا النوعين وهو أربع وعشرون ساعة بالنسبة لعقوبة الحبس (م 22 عقوبات) ومائة درهم بالنسبة لعقوبة الغرامة.

أما المراقبة كعقوبة أصلية فهي مقررة فقط لبعض جرائم التشرد والاشتباه.

ثالثاً ـ تقسيم العقوبات الأصلية من حيث موضوعها:

تنقسم العقوبات الأصلية من حيث الموضوع الذي تنصب عليه إلى عقوبات بدنية وعقوبات سالبة ومقيدة للحرية وعقوبات مالية. والعقوبات البدنية الأصلية في التشريع الجنائي الليبي العام هي الإعدام، كما أضافت بعض التشريعات الجنائية الخاصة المكملة لقانون العقوبات عقوبة قطع اليد وعقوبة قطع اليد والرجل وكذلك الجلد [1] أما العقوبات السالبة للحرية فهي السجن المؤبد والسجن والحبس، بينما تعتبر مراقبة الحرية إذا كان القانون ينص على الحكم بها وحدها كما هو الحال في جريمة التشرد وجريمة الاشتباه (المادتان 2 و6 من المرسوم بشأن المتشردين والمشتبه في أمرهم) عقوبة أصلية مقيدة للحرية. أما العقوبة المالية الأصلية فهي الغرامة وهي تصيب الذمة المالية للمحكوم عليه.

رابعاً: تقسيم العقوبات السالبة للحرية من حيث مدتها:

تنقسم العقوبات السالبة للحرية من حيث مدتها إلى عقوبات مؤبدة وتشمل

---

(1) سبقت الاشارة الى التشريعات الجنائية الخاصة التي تضمنت تلك العقوبات.

عقوبة السجن المؤبد وعقوبات مؤقتة وهي السجن والحبس. غير أنه يلاحظ بأنه إذا كانت عقوبة السجن المؤبد يفترض أنها تستمر مدى الحياة إلا أن القانون أجاز الافراج عن المحكوم عليه بالسجن المؤبد إذا كان قد أمضى في السجن مدة عشرين سنة على الأقل وكان حسن السيرة.

المبحث الأول
العقوبات الأصلية

1 ـ تقسيم:

إن العقوبات الأصلية إذا كانت تتفق فيما بينها في أنها الجزاء الأساسي للجرائم، إلا أنها تختلف من حيث أنواعها واجراءات تنفيذها. ونتكلم فيما يلي عن كل عقوبة منها:

المطلب الأول
عقوبة الإعدام

1 ـ تمهيد.
2 ـ عقوبة الإعدام بين الابقاء والالغاء.
3 ـ عقوبة الإعدام في القانون الليبي.
4 ـ تنفيذ عقوبة الإعدام

1 ـ تمهيد

الإعدام أو الموت كعقوبة جنائية يقصد به ازهاق روح المحكوم عليه، وتعتبر هذه العقوبة من أقدم العقوبات التي عرفتها المجتمعات البشرية، وطبقتها على نطاق واسع وقد طبقها الحكام في جرائم كثيرة لارهاب الأفراد وبسط نفوذهم، إلا أن تفتق الأذهان البشرية عن فلسفة جديدة سادت في القرن الثامن عشر تطالب بالغاء الإعدام أدت إلى اتجاه التشريعات في شتى بلاد العالم إلى التضييق من عدد الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام، كما سارت المحاكم أيضاً نحو التضييق من تطبيق هذه العقوبة وبذلك تناقص عدد الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام وفي النصف الثاني من القرن التاسع عشر أقدمت العديد من دول العالم على الغاء عقوبة الإعدام وتوسعت هذه الحركة في القرن العشرين، ولم تبق على هذه العقوبة غير عدد قليل من الدول بالنسبة لبعض الجرائم الجسيمة، كما أنه في بعض التشريعات توجد هذه العقوبة دون أن تطبقها المحاكم[1].

2 ـ عقوبة الإعدام بين الابقاء والإلغاء

لقد اختلفت النظرة إلى عقوبة الإعدام بين مؤيد لابقائها ومعارض لوجودها ومطالب بإلغائها ولكل فريق من الفريقين حججه التي يستند إليها.

(1) لمزيد من الاطلاع حول هذا الموضوع أنظر: عبدالوهاب حومد عقوبة الاعدام بين الابقاء والالغاء ـ مجلة عالم الفكر ـ المجلد السابع عدد 74، 19 ص 305 وما بعدها؛ وأيضاً محمود السقا ـ فلسفة عقوبة الاعدام ـ الرباط 1978 م، ص 5 ـ وما بعدها.

ويستند الفريق الذي يرى الابقاء على عقوبة الإعدام إلى عدة حجج أهمها:

1 ـ إن عقوبة الإعدام هي أكثر العقوبات فاعلية في تحقيق الردع العام وبالتالي منع الجريمة، وذلك لما تحدثه من خوف ورهبة في نفوس الناس، إذ هي تهدد الإنسان بفقد ذاته ووجوده.

2 ـ إن عقوبة الإعدام عادلة بالنسبة لبعض الجرائم الكبرى التي لا يتساوى فيها الضرر بالجزاء إلا بانزال عقوبة الإعدام كجريمة القتل العمد مع سبق الاصرار أو الترصد.

3 ـ عقوبة الإعدام ضرورية لتخليص المجتمع من بعض المجرمين الذين لا أمل في اصلاحهم كمعتادي الاجرام ومحترفيه.

4 ـ عقوبة الإعدام هي أفضل من عقوبة السجن المؤبد التي تحل في العادة محل عقوبة الإعدام، إذ ما فائدة السجن المؤبد إذا كان المحكوم عليه سيبقى طوال حياته في السجن.

5 ـ عقوبة الإعدام تمنع المجرم من الهرب وكذلك ارتكاب جرائم أخرى في السجن، ذلك أن من يرتكب الجرائم الخطيرة لا يبالي بارتكاب غيرها.

6 ـ للحكم بعقوبة الإعدام تضع التشريعات الاحتياطات اللازمة لضمان عدم الخطأ في الإدانة والحكم على بريء بهذه العقوبة.

أما الفريق الذي يدعو إلى إلغاء عقوبة الإعدام فإنه يؤيد دعوته بالأسانيد التالية:

1 ـ ان حياة الإنسان منحة من الله سبحانه وتعالى وليست ملكاً للمجتمع ولذا فليس من حق المجتمع أن يسلب الإنسان حياته.

2 ـ إن عقوبة الإعدام إذا ما نفذت وثبتت براءة المحكوم عليه بعد ذلك فإنه يستحيل اصلاح الخطأ وتفادياً لهذه النتيجة يتعين الغاء هذه العقوبة.

3 ـ إن عقوبة الإعدام انتقامية وهي من أثار نظام قديم عفى عنه الزمن، أما العقوبات في العصر الراهن فإنها تقوم على إصلاح المجرم وتأهيله اجتماعياً مهما كانت جريمته.

4 ـ أن عقوبة الإعدام فظة ووحشية، وليس لها أية أهمية في مجال الردع العام،

وخير شاهد على ذلك أن الدول التي ألغت هذه العقوبة لم ترتفع فيها نسبة الجريمة بعد الالغاء.

هذا ويحاول أنصار كل فريق من الفريقين السابقين تفنيد حجج وأسانيد الفريق الآخر والرد عليها[1] كما اتجه مشرع كل دولة وفقاً للمبادىء والقيم الدينية والأخلاقية والاجتماعية السائدة في مجتمعه إلى الابقاء على هذه العقوبة أو إلغائها، وبناء على هذا، فإن الدول الإسلامية وان كانت قد ضيقت من نطاق تطبيق هذه العقوبة إلا أنها لم تقر إلغاءها كلياً من تشريعاتها الجنائية، ذلك أنه فيما يخص الشريعة الاسلامية يلاحظ أن هذه الشريعة الغراء وإن كانت قد أوجبت القصاص في قوله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز «ولكم في القصاص حياة يا أُولي الألباب لعلكم تتقون»[2] إلا أن الشرع الكريم دعا إلى الإحسان والعفو وقرر سقوط عقوبة القصاص بالعفو وذلك في قوله سبحانه وتعالى «فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة».[3] كما نقل عن النبي صلى الله عليه وسلم بأنه في كثير من الأحيان بعد أن حكم هو بالقصاص حرض على العفو[4]. هذا إذا كانت عقوبة القتل أو الإعدام قصاصاً، أما إذا كانت هذه العقوبة تطبيقاً لحد من حدود الله فلا يجوز فيها العفو.

3 ـ عقوبة الإعدام في القانون الليبي

على الرغم من الدعوة إلى إلغاء هذه العقوبة فإنها لا زالت مقررة لعدد كبير من الجرائم الواردة في قانون العقوبات حيث نص عليها لبعض الجنايات المضرة بكيان الدولة: رفع الليبيين السلاح ضد الدولة (م165.,ع) دس الدسائس مع الدول الأجنبية بأراضي الدولة وتسهيل الحرب ضدها (م170,ع) افشاء أسرار تتعلق بأمن

---

(1) انظر على سبيل المثال: د. محمود السقا ـ ص 50 وما بعدها.
د. علي عبدالقادر القهوجي ـ علم الاجرام والعقاب 1986 ص 238 وما بعدها ود. عبدالرحيم صدقي ـ علم العقاب ـ 1986 ص 20 وما بعدها.

(2) سورة البقرة الآية 179.

(3) سورة البقرة، الآية 178.

(4) الامام محمد أبو زهرة ـ العقوبة ـ دار الفكر العربي ص 535.

الدولة لعملاء الحكومات الأجنبية أو الحصول عليها لغرض التجسس في زمن الحرب (م. 171/ 3.ع) تخريب أو اتلاف المنشآت العسكرية في زمن الحرب (م. 179/ 2.ع) شراء أسلحة أو مؤن فاسدة في زمن الحرب. (م. 181/ 3.ع) استغلال أسرار الدولة (م182,/ 2.ع). وكذلك لبعض الجنايات المضرة بأمن الدولة الداخلي الاعتداء على دستور الدولة (م. 196/ 2.ع) اغتصاب قيادة عسكرية أو التمسك بها بدون حق (م. 199.ع) الثورة المسلحة ضد سلطة الدولة (م. 2/ 201.ع) أفعال التخريب والنهب والتقتيل (م202.ع) الحرب الأهلية (م2/ 203.ع) وكذلك لبعض الجرائم التي تقع ضد السلامة العامة (م.296/ 2) ونشر الوباء (م 305/ 2.ع) وتسميم المياه أو المواد الغذائية (م2/ 306.ع) وأيضاً بالنسبة لبعض الجرائم ضد حياة الفرد، القتل العمد مع سبق الأصرار أو الترصد (368.ع) والقتل بالتسمم (م 371 ع) والقتل المقترن بجناية أو المرتبط بجنحة (م372.ع).

كما تقرر بعض التشريعات الجنائية الخاصة المكملة لقانون العقوبات عقوبة الإعدام من ذلك مثلاً القانون رقم 17 لسنة 1972م بشأن تجريم الحزبية (م3) وكذلك القانون رقم 7 لسنة 1990م بشأن المخدرات والمؤثرات العقلية (م34).

4 ـ تنفيذ عقوبة الإعدام

متى صار الحكم بالإعدام نهائياً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى الأمانة العامة لمؤتمر الشعب العام. بواسطة أمين العدل ولا ينفذ الحكم إلا بموافقة الأمانة العامة لمؤتمر الشعب العام. (م430 اجراءات جنائية) ويودع المحكوم عليه بالإعدام في السجن بناءً على أمر تصدره النيابة العامة على النموذج الذي يقرره أمين العدل إلى أن ينفذ فيه الحكم. (م 431 اجراءات جنائية). ولأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم الذي يعين لتنفيذ الحكم، على أن يكون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ وإذا كانت ديانة المحكوم عليه تفرض عليه الإعتراف أو غيره من الواجبات قبل الموت لزم اجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته. (م. 432 اجراءات جنائية) وتنفذ عقوبة الإعدام داخل السجن أو في مكان آخر مستور بناء على طلب بالكتابة من رئيس النيابة يبين فيه استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المادة 430 اجراءات جنائية (م. 433 اجراءات جنائية). ويجب أن يكون تنفيذ عقوبة

الإعدام بحضور أحد أعضاء النيابة العامة ومأمور السجن وطبيب السجن أو طبيب آخر تنتدبه النيابة العامة ولا يجوز لغير من ذكروا أن يحضروا التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة. ويجب دائماً أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور ويجب أن يتلى من الحكم الصادر بالإعدام منطوقه والتهمة المحكوم من أجلها على المحكوم عليه وذلك في مكان التنفيذ بمسمع من الحاضرين وإذا رغب المحكوم عليه في ابداء أقوال حرر عضو النيابة محضراً بها وعند تمام التنفيذ يحرر عضو النيابة محضراً بذلك ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها. (م 434 اجراءات جنائية).

ولا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في الأعياد الرسمية والأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه. (م 435 اجراءات جنائية) ويوقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى إلى ما بعد شهرين من وضعها. (م 436 اجراءات جنائية) وتنفذ عقوبة الإعدام بالشنق. (م 19 عقوبات) أما إذا ثار إشكال في التنفيذ فيجب عرضه فوراً على رئيس النيابة المختص ويجوز له أن يأمر بوقف التنفيذ ويتم العرض والوقف ولو هاتفياً، فإذا رفض الإشكال بعد الوقف اتخذت اجراءات التنفيذ من جديد. (م 245 من لائحة السجون) وتدفن الدولة على نفقتها جثة من حكم عليه بالإعدام ما لم يكن له أقارب يطلبون القيام بذلك ويجب أن يكون الدفن بغير احتفال ما (م437 اجراءات جنائية).

أما بالنسبة للعسكريين فلا تنفذ هذه العقوبة إلا بعد موافقة مجلس قيادة الثورة ولا يجوز تنفيذها في أيام الأعياد الدينية للمحكوم عليه أو الأعياد الرسمية. ويحضر المحكوم عليه بالإعدام محروساً إلى ساحة التنفيذ بعد تجريده من جميع العلامات العسكرية ويتلى عليه الحكم بصوت جهوري ثم تعصب عيناه ويربط في اسطوانة أو عمود ويقوم برمي المحكوم عليه بالرصاص إثنا عشر جندياً بقيادة ضابط ويحضر التنفيذ المدعي العام العسكري مع طبيب عسكري ويجب أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور إذا طلب ذلك ويجوز احضار عدد من العسكريين من الوحدات الموجودة في محل التنفيذ بدون سلاح ساعة التنفيذ (م90 من القانون رقم 39 1974 باصدار قانون الإجراءات العسكرية).

المطلب الثاني
عقوبة القطع

1 ـ أساس العقوبة.

2 ـ تنفيذ عقوبة القطع

1 ـ أساس هذه العقوبة

أُدخلت هذه العقوبة لأول مرة في التشريع الليبي بموجب القانون 148 لسنة 1972 م. في شأن إقامة حدى السرقة والحرابة، حيث قضى هذا القانون بمعاقبة السارق حداً بقطع يده اليمنى (م 2) كما يعاقب المحارب حداً بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى إذا استولى على المال بغير القتل (م 5/ب).

والأصل في عقوبة القطع في السرقة قوله تعالى: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم»[1]. أما عقوبة القطع في الحرابة فإنها ترجع إلى قوله تعالى: «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض»[2].

وقد أحاط المشرع هذه العقوبة بإجراءات خاصة من أجل أن لا يقع أي خطأ في توقيعها، ولذا فقد قضت المادة 17 من القانون المذكور بأن لا ينفذ الحكم الصادر بعقوبة الحد، إلا بعد الفصل في القضية من المحكمة العليا.

2 ـ تنفيذ عقوبة القطع:

أوضحت المادة 19 من قانون إقامة حدى السرقة والحرابة بأن عقوبة القطع تنفذ

---

(1) سورة المائدة الآية 38.

(2) ها وقد ألغى هذا القانون واستعيض عنه بالقانون رقم 13 لسنة 1425 ميلادية في شأن اقامة حدي السرقة والحرابة.

على النحو الآتي:

1 - يجب أن يسبق التنفيذ مباشرةً إجراء كشف طبي على المحكوم عليه بمعرفة الطبيب الشرعي لتقرير انتفاء الخطورة من التنفيذ بسبب مرض أو حمل أو نحوه، وإذا رأى الطبيب تأجيل التنفيذ وجب عليه أن يحدد فترة التأجيل.

2 - وينفذ الحكم بالقطع في مستشفى السجن أو في مستشفى عام بواسطة طبيب أخصائي وبعملية جراحية وباتباع الطرق الطبية الملائمة بما فيها تخدير المحكوم عليه.

3 - ويكون قطع اليد من الرسغ (مفصل الكف) وتقطع الرجل من مفصل الكعب.

4 - ويظل المقطوع تحت الرعاية الطبية المدة التي يحددها الطبيب الذي أجرى العملية سواء داخل المستشفى أو خارجه وتجرى له الاحتياطات ووجوه العلاج لمنع أية مضاعفات محتملة.

كما نصت المادة 20 من نفس القانون على أحكام خاصة في القطع مقتضاها:

1 - تقطع يمنى السارق ولو كانت شلاء أو مقطوعة الإبهام أو الأصابع إذا لم يخش عليه من الهلاك في حالة الشلل.

2 - لا قطع على السارق في الحالات الآتية:

أ - إذا كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو مقطوعة الإبهام أو اصبعين سوى الإبهام.

ب - إذا كانت رجله اليمنى مقطوعة أو شلاء أو بها عرج يمنع المشي عليها.

ج - إذا ذهبت يمناه لسبب وقع بعد السرقة.

3 - وإذا امتنع القطع يعاقب الجاني تعزيزاً طبقاً لأحكام قانون العقوبات.

وتطبق أحكام قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة إلى الإجراءات فيما لم يرد بشأنه نص في قانون حدى السرقة والحرابة (م 23 من قانون حدى السرقة والحرابة).

ويلاحظ أن الحكم الصادر بعقوبة القطع لا ينفذ إلا بعد الفصل في القضية من المحكمة العليا (م 17 من القانون رقم 13 لسنة 1475 ميلادية).

المطلب الثالث
الجلــد

عقوبة الجلد:

أضيفت عقوبة الجلد إلى العقوبات المقررة في التشريع الوضعي الجنائي الليبي، بموجب القانون رقم 70 لسنة 1973 في شأن إقامة حد الزنى حيث قضت المادة الثانية منه بأن «يحد الزاني بالجلد مائة جلدة ويجوز تعزيزه بالحبس مع الجلد».

كما أضاف هذه العقوبة أيضاً القانون رقم 52 لسنة 1974 م. في شأن إقامة حد القذف الذي قضت المادة الرابعة منه بأن «يعاقب بالجلد حداً ثمانين جلدة» كل من ثبت عليه ارتكاب جريمة القذف كما قرر عقوبة الجلد القانون رقم 89 لسنة 1974 م. في شأن تحريم الخمر وإقامة حد الشرب، حيث نصت المادة الخامسة منه بأن «كل مسلم شرب خمراً يعاقب حداً بالجلد أربعين جلدة» كما نصت المادة 6 من نفس هذا القانون بأن «كل مسلم تعاطى ولو بغير الفم خمراً خالصة أو مخلوطة بأي وجه كان يعزر بالجلد بما لا يقل عن عشر جلدات ولا يجاوز ثلاثين جلدة». هذا وقد ألغي هذا القانون الأخير بموجب القانون رقم 4 لسنة 1423 م.

وكما يتضح من نصوص القوانين المذكورة أعلاه أن كيفية تنفيذ عقوبة الجلد واحدة في جميع هذه القوانين وتكون على النحو التالي:

1 - لا يجوز تنفيذ عقوبة الجلد إلا إذا أصبح الحكم الصادر بها نهائياً.

2 - لا يتم تنفيذ العقوبة إلا بعد الكشف على المحكوم عليه طبياً وتقرير انتفاء الخطورة من التنفيذ، ويتم التنفيذ في مركز الشرطة بحضور عضو النيابة المختص، والطبيب المختص ويوقف الجلد كلما كانت فيه خطورة على

المحكوم عليه على أن يستكمل التنفيذ في وقت آخر.

3 ـ ويكون تنفيذ العقوبة بسوط متوسط من الجلد ذي طرف واحد وغير معقد، ويجرد المحكوم عليه من الملابس التي تمنع وصول الألم إلى الجسم ويضرب ضرباً معتدلاً لا مد فيه ويوزع الضرب على الجسم وتتقى المواضع المخوفة.

4 ـ وتجلد المرأة جالسة وهي مستورة الجسم ويوزع الضرب على ظهرها وكتفيها فقط، ويؤجل تنفيذ عقوبة الجلد على الحامل إلى ما بعد شهرين من الوضع.

5 ـ ولا يتم التنفيذ إلا بحضور طائفة من المسلمين (م 7 من القانون 70 لسنة 1973 م والمادة 14 من القانون رقم 52 لسنة 1974 م، والمادة 19 من القانون رقم 89 لسنة 1974 م).

ويلاحظ أنه في جميع الحالات السابقة فإنه يشترط أن يكون الجاني عاقلاً أتم ثماني عشرة سنة من عمره وقصد ارتكاب الفعل (م 2/2 من قانون حد الزنى و م 3 من قانون حد الشرب و م 3 من قانون حد القذف).

كما أنه يطبق المشهور من أيسر المذاهب فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القوانين السابق الإشارة إليها فإذا لم يوجد نص في المشهور طبقت أحكام قانون العقوبات.

أما بالنسبة للإجراءات الجنائية فإنه يطبق في شأنها أحكام قانون الإجراءات الجنائية فيما لم يرد بشأنها نص في تشريعات الحدود (م 10 من القانون رقم 70 لسنة 73 و م 16 من القانون رقم 52 لسنة 1974 م).

المطلب الرابع
العقوبات السالبة للحرية

1 ـ أنواعها.

أ ـ السجن المؤقت . ب. السجن. جـ . الحبس

2 ـ أنواع السجون.

3 ـ تقسيم النزلاء.

4 ـ تأجيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية.

5 ـ تحديد مدة العقوبة السالبة للحرية.

6 ـ الإفراج الشرطي.

7 ـ شروط الإفراج الشرطي.

8 ـ السلطة المختصة بالإفراج.

9 ـ تنفيذ أمر الإفراج.

10 ـ إلغاء الإفراج.

11 ـ صيرورة الإفراج نهائياً.

1 ـ أنواع العقوبات السالبة للحرية

أطلق قانون العقوبات الليبي على عقوبات السجن المؤبد والسجن والحبس اصطلاح العقوبات المقيدة للحرية إلا أن هذه العقوبات لا يقتصر أثرها على مجرد تقييد حرية المحكوم عليه ولكنها تسلبه حريته تماماً، حيث إنها تنفذ عن طريق إيداعه إحدى المؤسسات العقابية طوال المدة المحكوم بها عليه.

وتتنوع العقوبات السالبة للحرية في القانون الليبي إلى عقوبة السجن المؤبد والسجن المؤقت والحبس البسيط والحبس مع الشغل. ونتكلم عن كل نوع من هذه الأنواع على النحو التالي فيما يلي:

أ ـ السجن المؤبد:

السجن إما أن يكون مؤبداً أو مؤقتاً والسجن المؤبد هو أشد العقوبات السالبة للحرية من حيث الجسامة إذ هو يلي مباشرة عقوبة الإعدام، وقد عرّفته المادة 20 من قانون العقوبات الليبي بقولها: «عقوبة السجن المؤبد هي وضع المحكوم عليه في أحد الأماكن المعدة لذلك وتشغيله مدى الحياة في الأعمال التي تعينها لوائح السجون».

وقد بيّنت لائحة السجون رقم 343 لسنة 1982 م. الأعمال التي يشتغلها المحكوم عليه بالسجن المؤبد، وهي:

1 - استصلاح الأراضي البور.

2 ـ صيانة الطرق.

3 ـ الشحن والتفريغ.

4 ـ عمل الخير. (م 65 من اللائحة المشار إليها أعلاه) كما يجوز تشغيل المحكوم عليهم بالسجن المؤبد في الأعمال التي يكلف بها المحكوم عليهم بالحبس مع الشغل أو بالسجن (م 66 من اللائحة السابقة).

ويعفى من العمل النزلاء الذين يبلغون الستين من العمر، فإذا رغب أحد هؤلاء في العمل وكانت حالته الصحية تسمح بذلك أجيب إلى طلبه وفقاً للقواعد المقررة لغيره من النزلاء، ويجوز لأي منهم أن يعدل عن رغبته في أي وقت ويجب أن يستجاب عدوله (م . 58/ 1 من لائحة السجون).

والأصل، أن عقوبة السجن المؤبد تظل تنفذ على المحكوم عليه مدى حياته غير أنه وفقاً لنظام الإفراج الشرطي الذي نصت عليه المادة 450 من قانون الإجراءات الجنائية، فإنه يجوز الإفراج عن المحكوم عليه بالسجن المؤبد، إذا كان قد أمضى في السجن مدة عشرين سنة على الأقل، وكان قد أوفى بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة، وذلك ما لم يكن من المستحيل عليه الوفاء بها (كما أشارت إلى نفس الحكم المادة 83 من القانون رقم 47 لسنة 1975 في شأن السجون).

ب ـ السجن المؤقت:

أما عقوبة السجن المؤقت فقد حددتها المادة 21 من قانون العقوبات الليبي، بأنها «وضع المحكوم عليه في سجن وتشغيله في الأعمال التي تعينها لوائح السجون ويجب ألا تقلّ عقوبة السجن عن ثلاث سنوات وألا تزيد على خمس عشرة سنة. إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون».

وإذا كانت عقوبة السجن المؤقت يجب أن لا تقل عن ثلاث سنوات، فإن المشرع قد يفضي بغير ذلك في بعض الأحيان، من ذلك أن عقوبة السجن تقل عن هذه المدة في الجريمة المنصوص عليها في المادة 180/ 3 عقوبات بشأن عدم تنفيذ التزامات التوريد في زمن الحرب إذا كان عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي عن خطأ

حيث تخفض العقوبة ـ أي عقوبة السجن ـ بمقدار لا يجاوز النصف وهو ما يعني أن عقوبة السجن قد تنزل إلى سنة ونصف.

كما أن عقوبة السجن قد تزيد على خمس عشرة سنة، إذا رأى المشرع ذلك كما في حالة تعدد عقوبات السجن المحكوم بها قبل الحكم على الشخص في جريمة منها، حيث قد تصل إلى ثلاثين سنة (م 48 عقوبات).

والسجن هو عقوبة أصلية مقررة للجنايات ويشتغل المحكوم عليه بالسجن في الأعمال الآتية:

أ ـ أعمال البناء والعمارة.

ب ـ قطع الأشجار ونشر الأخشاب.

ج الحفر ونقل الأتربة وردم المستنفعات.

د ـ الأعمال الزراعية.

هـ ـ صناعة الصابون (م 64 من لائحة السجون).

كما يجوز تشغيل المحكوم عليه بالسجن في الأعمال التي يكلف بالشغل فيها المحكوم عليه بالحبس مع الشغل (م 66 من لائحة السجون).

ج ـ الحبس

عقوبة الحبس أقل جسامة من عقوبة السجن، وعقوبة الحبس عرّفتها المادة 22 من قانون العقوبات الليبي بأنها «هي وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو المحلية المدة المحكوم بها عليه، ولا يجوز أن تقل هذه المدة بأي حال من الأحوال عن أربع وعشرين ساعة كما لا يجوز أن تزيد على ثلاث سنوات إلا في الأحوال الخاصة المنصوص عليها قانوناً». ووفقاً لهذا النص فإن الحد الأدنى المقرر لعقوبة الحبس والذي لا يجوز النزول عنه هو أربع وعشرون ساعة، إذ لا يجوز أن تعتبر أجزاء الأيام في العقوبات المحددة بزمن (م 30 عقوبات).

كما أن الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس لا يجوز أن يزيد على ثلاث سنوات ما

لم يقض المشرع بغير ذلك، كما هو الحال في المادة 1/447 عقوبات الخاصة بتعدد ظروف التشديد في السرقة التي تنص على أنه «يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على أربع سنوات»، وكذلك الأمر في حالتي تعدد العقوبات (م 48 عقوبات) والعود (م 97 عقوبات).

وعقوبة الحبس نوعان: الحبس البسيط والحبس مع الشغل، ويجب على القاضي أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت العقوبة المحكومة بها سنة أو أكثر وكذلك في الأحوال الأخرى المعينة قانوناً[1].

ويجب الحكم دائماً بالحبس البسيط في المخالفات وفيما عدا ذلك يجوز الحكم بالحبس البسيط أو مع الشغل (م 24 عقوبات).

والمحكوم عليه بالحبس مع الشغل يشتغل داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعينها لوائح السجون (م 23 عقوبات). ووفق لائحة السجون السابق ذكرها يشتغل المحكوم عليه بالحبس مع الشغل في الأعمال الآتية:

أ - أعمال الحرف والصناعات، الغزل والنسيج والحياكة وصناعة الأحذية وصناعة السروج والحدادة والسمركة والبرادة والخراطة والنجارة وكيّ الملابس وتجليد الكتب وعمل الحصر والمعاطف والأكياس.

ب - أعمال النظافة.

ج - أعمال الحدائق.

د - أعمال المغسلة.

هـ - أعمال المطبخ.

و - مكافحة الأمية.

ز - الشؤون المكتبية(م 63 من لائحة السجون).

---

(1) هذا، وقد صدر أخيراً القانون رقم 12 لسنة 1994 بشأن تعديل القانون رقم 47 لسنة 75 وبمقتضاه يلزم جميع النزلاء بالعمل.

وفي جميع الأحوال، فإنه لا يجوز أن تزيد مدة العمل اليومي للنزيل على ثماني ساعات تتخللها فترة لا تقل عن نصف ساعة للراحة وتناول وجبة الغذاء (م 61 من لائحة السجون).

كما لا يجوز تشغيل النزيلات إلا داخل السجن وفي الأعمال التي تتناسب مع طبيعة المرأة (م 68 من لائحة السجون).

أما المحكوم عليه بالحبس البسيط فلا يجوز تشغيله إلا في أعمال تنظيف حجرته (م 58 من لائحة السجون).

كما أن لكل محكوم عليه بالحبس البسيط مدة لا تجاوز ستة أشهر أن يطلب بدلاً من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية، إلا إذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار. ويجب على مدير السجن أن يعرض طلب النزيل على النيابة التي أمرت بإيداعه السجن لتقرر ما تراه بشأنه وأن ينفذ قرارها (م 73 من لائحة السجون).

2 ـ أنواع السجون

المؤسسات العقابية أو السجون هي أماكن إصلاح وتربية، هدفها تقويم سلوك المحكوم عليهم بعقوبات جنائية سالبة للحرية وتأهيلهم لأن يكونوا أعضاء صالحين في المجتمع (م . 1. من القانون رقم 47 لسنة 1975. في شأن السجون).

والسجون ثلاثة أنواع:

أ ـ سجون رئيسية ب ـ سجون محلية ج ـ سجون خاصة مفتوحة وشبه مفتوحة (م . 2 من قانون السجون). ويكون إنشاء السجون بمختلف أنواعها وتحديد مقارها وتنظيم إدارتها بقرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل، بناءً على اقتراح مدير الإدارة العامة للسجون. (م . 3 من قانون السجون).

وينبغي أن يصدر قرار من أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل بالشروط الواجب توافرها في كل من السجن الرئيسي والمحلي والخاص، سواء من ناحية البناء أو

الملحقات أو إجراءات الأمن والحراسة (م . 4 من لائحة السجون). ولا يجوز تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في غير السجون.

ويودع المحبوسون احتياطياً في السجون المحلية ويجوز عند الضرورة أن يتم إيداعهم في أحد السجون الرئيسية. ويحظر إيداع المحبوسين احتياطياً إلا في هذه السجون ما لم تر النيابة العامة إما لمصلحة التحقيق أو في المناطق النائية حجز هؤلاء المحبوسين في أماكن أخرى تعد لذلك وتلحق بمراكز الشرطة المختصة. وفي جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحجز في هذه الأماكن عن خمسة عشر يوماً (م. 4 من قانون السجون).

وتنفذ العقوبة في السجون الرئيسية على الأشخاص الآتي ذكرهم ويخضعون لأنظمتها: أ ـ المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام. ب ـ المحكوم عليهم بعقوبة السجن المؤبد. ج ـ المحكوم عليهم بعقوبة السجن.

كما يودع المحكوم عليهم بعقوبة الحد في هذه السجون إلى حين تنفيذ الحد فيهم، إذا اقتضى القانون ذلك (م . 5 من قانون السجون).

وتنفذ العقوبة في السجون المحلية على الأشخاص الآتي ذكرهم ويخضعون لأنظمتها: أ ـ المحكوم عليهم بالحبس مع الشغل. ب ـ المحكوم عليهم بالحبس إذا كان المحكوم عليه عائداً (م. 6 من قانون السجون).

وتنفذ العقوبة في السجون الخاصة على الأشخاص الآتي ذكرهم ويخضعون لأنظمتها: أ ـ المحكوم عليهم بالحبس البسيط. ب ـ المحكوم عليهم في جرائم المرور والجرائم الخطئية. ج ـ المحكوم عليهم بعقوبة الحبس من كبار السجناء الذين تجاوزوا الستين. د ـ المحكوم عليهم الذين يكونون محلاً للإكراه البدني تنفيذاً لأحكام مالية.

ويجوز وضع هؤلاء جميعاً في السجون المحلية إذا لم تتوافر السجون الخاصة أو إذا ساء سلوكهم أو خيف هربهم لأسباب جدية (م . 7 من قانون السجون).

وينتقل النزيل من سجن رئيسي إلى سجن محلي، ومن المحلي إلى سجن خاص لقضاء ما تبقى له من عقوبة، وذلك بقرار من المدير العام للإدارة العامة للسجون، بشرط ألا تزيد المدة الباقية عن سنتين في الحالة الأولى، وعن سنة واحدة في الحالة

الثانية، وأن يكون النزيل قد أثبت حسن سيرته وسلوكه طوال مدة بقائه بالسجن المنقول منه (م .8 من قانون السجون).

3 ـ تقسيم النزلاء ودرجاتهم

يقسم النزلاء بكل سجن رئيسي أو محلي من حيث المعاملة أو المعيشة إلى فئتين تعزل كل منهما عن الأخرى. وتضم الفئة الأولى:

أ ـ المحبوسون احتياطياً.

ب ـ المحكوم عليهم في جرائم سياسية ولا تعدّ من الجرائم السياسية في تنفيذ أحكام هذا القانون جرائم القتل والجنايات والجنح المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات.

ح ـ المحكوم عليهم في جرائم المرور والجرائم الخطيئة.

د ـ المحكوم عليهم بالحبس البسيط لأول مرة.

هـ ـ المحكوم عليهم من كبار السن الذين تجاوزوا الستين من عمرهم.

و ـ المحكوم عليهم الذين تجاوزوا الثامنة عشرة من عمرهم، ولم يتموا الحادية والعشرين من عمرهم.

ز ـ المحكوم عليهم الذين يكونون محلاً للإكراه البدني تنفيذاً لأحكام مالية وتشمل الفئة الثانية سائر المحكوم عليهم الآخرين (م. 19 من قانون السجون).

وتعزل النزيلات عزلاً كاملاً عن غيرهنّ من النزلاء، كما يعزل النزلاء الذين لم يتجاوزوا سن الحادية والعشرين عن الذين تجاوزهم (م. 24 من قانون السجون).

ويراعي في إسكان النزلاء تصنيفهم حسب سوابقهم ونوع التهمة ومدى قابليتهم للإصلاح وأحوالهم الاجتماعية والنفسية (م . 23 من قانون السجون).

ويقسم نزلاء كل فئة إلى ثلاث درجات، ويدرج النزيل عند دخوله السجن ضمن الدرجة الثالثة، فإذا قضى ثلث مدة العقوبة أو مدة سنتين أيهما أقل، نقل إلى الدرجة الثانية وإذا قضى ثلثي المدة أو خمس سنوات من تاريخ دخوله السجن أيهما أقل، نقل إلى الدرجة الأولى (م. 26 من لائحة السجون).

ولا ينتقل النزيل من درجة إلى أخرى أعلى إلا إذا كان حسن السلوك ومواظباً على أداء عمله.

ولا يجوز حرمان النزيل من النقل لسوء سلوكه إلا إذا زاد متوسط ما وقع عليه من جزاءات على مرتين من الجزاءات المنصوص عليها في البنود (هـ)، (و)، (ز) من المادة 62 من قانون السجون أو ثلاث مرات من غيرها من الجزاءات الأخرى عن كل سنة من السنوات التي أمضاها في السجن وتعتبر كسور السنة بمثابة سنة كاملة إذا زادت على ستة أشهر (م. 47 من لائحة السجون).

ويحتفظ النزيل بدرجته ومزاياها إذا نقل من سجن لآخر (م.53 من لائحة السجون).

ويلاحظ أن نقل النزيل من درجة إلى أخرى أعلى منها يكون بقرار من لجنة تشكل برئاسة مدير السجن وعضوية كل من الأخصائي الاجتماعي المختص بشؤون استقبال النزلاء والمشرف على تشغيلهم في السجن.

ويجب أن يعرض أمر النزيل على اللجنة المذكورة بمجرد استيفائه المدة المقررة لجواز النقل وله أن يتظلم من قرارها إذا صدر الرفض إلى رئيس مكتب شؤون السجون بالبلدية المختصة (م . 48 من لائحة السجون).

ولا يجوز خفض درجة النزيل التي رُقي إليها أو حرمانه من كل أو بعض مزايا درجته إلا كجزاء على النحو المقرر في المادتين 62 و 63 من قانون السجون (م. 54 من لائحة السجون).

4 ـ تأجيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية

الأصل أن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية (م. 421 إجراءات جنائية)، غير أن المشرع خرج على هذه القاعدة فيما يخص العقوبات السالبة للحرية وقرر أن الأحكام الصادرة بالحبس في سرقة أو على متهم عائد أو متهم ليس له محل إقامة ثابت في ليبيا تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو حصل

استئنافها، وكذلك الحال في الأحوال الأخرى إذا كان الحكم صادراً بالحبس، إلا إذا قدم المتهم كفالة بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذه عند انقضاء مواعيد الاستئناف، وأنه إذا استأنفه يحضر في الجلسة ولا يفر من تنفيذ الحكم الذي يصدر، وكل حكم صادر بعقوبة الحبس في هذه الأحوال يعين فيه المبلغ الذي يجب تقديم الكفالة به.

كما يجوز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً إذا كان المتهم محبوساً احتياطياً (م. 424 إجراءات جنائية).

ويكون تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية بناءً على طلب النيابة العامة (م. 422 إجراءات جنائية).

وفي غير الأحوال المنصوص عليها قانوناً ـ فإن تنفيذ العقوبات يوقف أثناء الميعاد المقرر للاستئناف وأثناء نظر الاستئناف الذي يرفع في الميعاد (م. 427 إجراءات جنائية).

أما إذا صارت الأحكام الجنائية نهائية، فإنها تكون واجبة التنفيذ في جميع الحالات، غير أن المشرع قد خرج على هذه القاعدة ونص على حالات يؤجل فيها تنفيذ الحكم الذي يتضمن عقوبات سالبة للحرية رغم صيرورته وهذه الحالات، هي:

1 - إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بجنون وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ. ويجوز للنيابة العامة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية. وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة العقوبة المحكوم بها (م. إجراءات جنائية).

2 - إذا كانت المحكوم عليها حبلى في الشهر السادس من الحمل جاز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضي مدة شهرين على الوضع. فإذا رؤي التنفيذ عليها أو ظهر أثناء التنفيذ أنها حبلى وجب معاملتها في السجن معاملة المحبوسين احتياطياً حتى تمضي المدة المقررة في الفقرة السابقة (م. 444 إجراءات جنائية).

3 - إذا كان المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب

التنفيذ حياته بالخطر، جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه (م.445 إجراءات جنائية).

4 ـ إذا كان محكوماً على الرجل وزوجته بالحبس لمدة لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة ولم يكونا مسجونين من قبل جاز تأجيل تنفيذ العقوبة على إحداهما حتى يفرج عن الآخر، وذلك إذا كان يكفلان صغيراً لم يتجاوز ثماني عشرة سنة كاملة وكان لهما محل إقامة معروف في ليبيا (م. 447 إجراءات جنائية).

وللنيابة العامة في الأحوال التي يجوز فيها تأجيل تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه، أن تطلب منه تقديم كفالة بأنه لا يفر من التنفيذ عند زوال سبب التأجيل ويقدر مبلغ الكفالة في الأمر الصادر بالتأجيل.

ولها أيضاً أن تشترط لتأجيل التنفيذ ما تراه من الاحتياطيات الكفيل بمنع المحكوم عليه من الهرب (م. 448 إجراءات جنائية).

ولا يجوز في غير الأحوال المبينة في القانون إخلاء سبيل المسجون المحكوم عليه قبل أن يستوفي مدة العقوبة (م. 449 إجراءات جنائية).

5 ـ تحديد مدة العقوبة السالبة للحرية

وفق قانون العقوبات الليبي، تحسب العقوبات المحددة بزمن بالأيام والشهور والسنوات ولا تعتبر أجزاء الأيام في العقوبات المحددة بزمن (م. 30 عقوبات). وتبتدىء مدة العقوبة السالبة للحرية من يوم القبض على المحكوم عليه بناءً على الحكم الواجب التنفيذ (م. 441 إجراءات جنائية). ويحسب اليوم الذي يبدأ فيه التنفيذ من مدة العقوبة ويفرج عن المحكوم عليه في اليوم التالي ليوم انتهاء العقوبة في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين. (م. 439 إجراءات جنائية) وإذا كانت مدة عقوبة الحبس المحكوم بها على المتهم أربعاً وعشرين ساعة ينتهي تنفيذها في اليوم التالي للقبض عليه في الوقت المحدد للإفراج عن المسجونين. (م. 440 إجراءات جنائية) وتحسب المدة بالتقويم الميلادي. (م. 13 عقوبات) ولا يجوز في غير الأحوال المبينة في القانون إخلاء سبيل المسجون المحكوم عليه قبل أن يستوفي مدة العقوبة (م.449 إجراءات جنائية).

وقد فرض القانون إنقاص العقوبة السالبة للحرية عند التنفيذ بمقدار مدة الحبس الاحتياطي ومدة القبض (م. 441 إجراءات جنائية). ويكون استنزال مدة الحبس الاحتياطي عند تعدد العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها على المتهم من العقوبة الأخف أولاً (م. 443 إجراءات جنائية).

أما إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها، وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها، أو حقق معه فيها في أثناء الحبس الاحتياطي (م. 442 إجراءات جنائية).

6 ـ الإفراج الشرطي

الإفراج الشرطي هو إخلاء سبيل المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية من السجن قبل انقضاء المدة المحكوم بها عليه متى تحققت شروط معينة وتبين أنه سيسلك سلوكاً حسناً بعد الإفراج عنه طوال المدة المتبقية من العقوبة. أما إذ أخل بالشروط التي حددها قرار الإفراج فإنه يعاد إلى السجن لاستيفاء العقوبة كاملة.

وهكذا فإنّ الإفراج الشرطي يتدرج بالشخص المحكوم عليه من سلب الحرية الكاملة إلى مجرد تقييد للحرية تمهيداً للحرية الكاملة. ويبرر هذا النظام تشجيع المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية على التزام السلوك الحسن داخل السجن أملاً في الإفراج في آخر المدة المقررة للعقوبة، وبالتالي فإنّ هذا النظام يتفق مع السياسات الجنائية الحديثة التي تطمح إلى جعل السجون أماكن إصلاح وتربية هدفها تقويم سلوك المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية وتأهيلهم لأن يكونوا أعضاء صالحين في المجتمع، كما أن هذا النظام يساهم في التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه بعد الإفراج عنه، لأنه يفرض على المفرج عنه أن يكون مستقيم السلوك خارج السجن مدة تساوي المدة الباقية من العقوبة، لأنه إذا أخل بشروط الإفراج ألغي الإفراج وأعيد لقضاء المدة المتبقية من العقوبة داخل السجن.

7 ـ شروط الإفراج الشرطي

إن شروط الإفراج الشرطي منها ما يتعلق بالمحكوم عليه ومنها ما يتعلق بالمدة المحكوم بها، ونتكلم عنها وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه:

1 ـ لا يجوز الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه إلاّ إذا كان سلوكه أثناء وجوده في السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه وأنه سيسلك سلوكاً حسناً بعد الإفراج عنه (م. 450 إجراءات جنائية). ولا يعتبر النزيل سيء السلوك إلاّ إذا كان قد جوزي وزاد متوسط ما وقع عليه من جزاءات عن مرتين من الجزاءات المنصوص عليه في الفقرات (هـ) (و) (ز) من المادة 92 من قانون السجون[1]، أو ثلاث من غيرها عن كل سنة من السنوات التي أمضاها بالسجن، وتعتبر كسور السنة بمثابة سنة كاملة إذا زادت على ستة أشهر (م.59 من لائحة السجون).

2 ـ يشترط كذلك ألا يكون في الإفراج عن المحكوم عليه خطر على الأمن العام (م.83 من قانون السجون والمادة 259. من لائحة السجون). وبناءً على ذلك، فإنه لا يجوز الإفراج عن النزيل ولو توافر الشرط الأول.

3 ـ أن يكون المحكوم عليه قد أوفى بالالتزامات المالية المحكوم بها عليه من المحكمة الجنائية في الجريمة وذلك ما لم يتبين عجزه عن ذلك. (م.83 من قانون السجون والمادة 450 إجراءات جنائية). والالتزامات المالية المقصودة هي ما تكون المحكمة الجنائية قد حكمت به من مبالغ مالية ناشئة عن الجريمة ومستحقة للدولة من غرامة ومصاريف ورد وتعويضات ضد مرتكب الجريمة، أمّا الالتزامات المالية المترتبة عن حكم لمحكمة مدنية أو غيرها، فإنه لا يؤثر عدم الوفاء بها على الإفراج الشرطي ولو كانت بسبب الجريمة.

---

(1) تنص المادة 62 من قانون السجون رقم 47 لسنة 1975 م. بأن «توقع أحد الجزاءات التأديبية الآتية على النزيل إذا أساء السلوك أو خالف النظام:
أ ـ الإنذار. ب ـ الحرمان من استقبال الزوار مدة لا تجاوز شهراً واحداً. ح ـ الحرمان من الأجر بما لا يجاوز أجر أسبوع في المرة الواحدة ولا يزيد عن ثلاثين يوماً في السنة د ـ الحرمان من كل أو بعض الامتيازات المقررة لدرجة النزيل في فئته مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً. هـ ـ إرجاء نقل النزيل إلى درجة أعلى من درجته لمدة لا تقل عن شهر ولا تجاوز ستة أشهر. و ـ خفض درجة النزيل إلى الدرجة الأدنى من درجته لمدة لا تقل عن شهر ولا تجاوز ستة أشهر. ز ـ الحجز الانفرادي لمدة لا تجاوز شهراً.

ثانياً ـ الشروط التي تتعلق بمدة العقوبة:

إن المشرع وإن كان قد أجاز الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مهما كان نوعها، أي سواء كانت الحبس أم السجن المؤبدة إلا أنه قد قرر شرطاً خاصاً بالمدة التي يكون المحكوم عليه قد قضاها داخل المؤسسات العقابية قبل الإفراج شرطياً عليه، وذلك حتى يضمن تحقق أهداف العقوبة في التأهيل والإصلاح ويتأكد من استجابة المحكوم عليه لأساليب المعاملة العقابية بما يحقق تكيفه في المجتمع واستعداده ليعيش حياة اجتماعية عادية بعيدة عن الإنحراف الإجرامي.

كما أن بقاء المحكوم عليه في المؤسسة العقابية مدة دنيا قبل الإفراج عنه، من شأنه أن يحقق أهداف العقوبة في العدالة والردع.

والمدة التي أوجب المشرع على المحكوم عليه قضاءها في المؤسسات العقابية قبل الإفراج عنه هي ثلاثة أرباع مدة العقوبة على ألا تقلّ المدة بأي حال عن تسعة أشهر، أما إذا كانت المدة المحكوم بها في مجملها أقل من تسعة أشهر، فلا يمكن تطبيق نظام الإفراج الشرطي.

أمّا إذا كانت العقوبة المقررة السجن المؤبد، فلا يجوز الإفراج إلا إذا أمضى المحكوم عليه في السجن عشرين سنة على الأقل (م. 450 إجراءات جنائية).

وإذا تعددت العقوبات المحكوم بها لجرائم وقعت قبل دخول المحكوم عليه في السجن، فيكون الإفراج على أساس ثلاثة أرباع مجموع المدة ولو صدرت هذه الأحكام أثناء وجوده في السجن، أو كان بعض هذه العقوبات مدته أقل من تسعة أشهر طالما أنها بضمها إلى غيرها تزيد عن تسعة أشهر. ويجب أن يراعى دائماً حكم المادة 48 من قانون العقوبات التي حددت الحد الأقصى لتعدد العقوبات السالبة للحرية. وفي هذه الحالة، فإن ثلاثة أرباع مجموع المدة التي يكون الإفراج على أساسها يحسب على أساس الحد الأعلى الذي يجب أن لا تزيد العقوبات مجتمعة عليه والمقرر في المادة 48 من قانون العقوبات، حتى وإن زادت فعلياً على ذلك. ولذا، فإذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه في جريمة منها وتعددت

عقوبات السجن أو تجمعت عقوبات سجن وحبس، وجب أن لا تزيد العقوبة مجتمعة على ثلاثين سنة. وإذا تعددت عقوبات حبس، وجب أن لا تزيد عشر سنوات. ولذا، فإنه يجب حساب المدة، اللازمة للإفراج الشرطي على أساس ثلاثة أرباع هذه المدة حتى وإن زادت فعلاً على ذلك.

أما إذا ارتكب المحكوم عليه أثناء وجوده في السجن جريمة، فيكون الإفراج عنه على أساس المدة الباقية عليه وقت ارتكابه هذه الجريمة مضافاً إليها مدة العقوبة المحكوم بها عليه من أجلها (م. 454/ 2 إجراءات جنائية).

كما أنه إذا كان المحكوم عليه بعقوبة سالبة الحرية قد قضى مدة في الحبس الاحتياطي واجباً خصمها من مدة العقوبة، يكون الإفراج عنه على أساس المدة المحكوم بها عليه.

وإذا صدر العفو بتخفيض مدة العقوبة تحسب المدة الواجب قضاؤها في السجن على أساس العقوبة المخفضة (م. 451 إجراءات جنائية).

8 ـ السلطة المختصة بالأمر بالإفراج

يكون الإفراج تحت شرط بأمر يصدره رئيس النيابة بناءً على طلب مدير عام السجون (م. 452/ أ إجراءات جنائية) وينفذ أمر الإفراج بمعرفة هذا الأخير فور صدوره.

ولذا، فإنّ أمر الإفراج هو أمر إداري وذلك لأنّ أعضاء النيابة هم من السلطة التنفيذية[1] وإن كانوا يشتركون في بعض الخصائص مع رجال القضاء إلا إنهم ليسوا من رجال القضاء. غير أنه يجب أن يراعى بأنه وفقاً لما قررته لائحة السجون السابق ذكرها فإنه لا يجوز طلب الإفراج تحت شرط بالنسبة للمحكوم عليهم في الجرائم المنصوص عليها في الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم المتعلقة بأمن الدولة وجرائم القتل المنصوص عليها في المواد 368 و 371 و 372/ 2 و 3 من قانون العقوبات والسرقة المنصوص عليها في المادة 450/ 3 منه

(1) قارن: د. مصطفى كامل كيره ـ قانون المرافعات الليبي ـ منشورات الجامعة الليبية ـ هامش ص (173).

والاتهام بالمخدرات والتزييف إلاّ بموافقة أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل (م. 260 من لائحة السجون).

وإذا كان يبدو من النصوص القانونية الواردة في التشريعات الجنائية الليبية أن الإفراج تحت شرط ليس حقاً للمحكوم عليه يجب التمتع به بمجرد توافر شروطه القانونية، وإنما هو منحة يتوقف منحها على السلطة التقديرية للجهة المختصة[1]. غير أننا نرى أن نظام الإفراج الشرطي في جوهره هو نظام تأهيلي للمحكوم عليه، يجب منحه لكافة المحكوم عليهم بلا استثناء متى توافرت شروطه، وهذا ما يقصده المشرع عندما ألزم رئيس النيابة المختصة بالنظر في الشكاوى التي تقدم بشأن الإفراج تحت شرط وفحصها واتخاذ ما يراه كفيلاً برفع أسبابها (م. 91 من قانون السجون).

9 ـ تنفيذ أمر الإفراج

إذا أصدر رئيس النيابة العامة المختصة أمر الإفراج تحت شرط فإنه يبين في الأمر القيود التي يرى إلزام المفرج عنه بمراعاتها من حيث محل إقامته وطريقة تعيشه. ويجب أن تفرض على المفرج عنه الحرية المراقبة مدة تساوي المدة الباقية من العقوبة على ألا تزيد على خمس سنوات ومع ذلك يجوز لرئيس النيابة أن يخفض مدة المراقبة أو يعفى المحكوم عليه كلية منها (م. 452 إجراءات جنائية). ويجب أن يبلغ أمر الإفراج فور صدوره إلى أمين العدل. ويسلم المسجون إلى جهة الإدارة مع أمر الإفراج وعلى جهة الإدارة أن تفرج عنه فوراً وأن تسلمه تذكرة يبين فيها اسمه والعقوبة المحكوم بها عليه ومدتها والتاريخ المقرر لانقضائها وتاريخ الإفراج تحت شرط ويذكر فيها الشروط التي وضعت للإفراج عنه والواجبات التي يتعين عليه القيام بها بمقتضى أحكام المرسوم الصادر في 18 صفر 1375 هجرية الموافق 15 ـ 10 ـ 1955 م. بشأن تنظيم الإفراج تحت مراقبة الشرطة. وينبه فيها إلى أنه إذا خالف الشروط أو الواجبات المذكورة أو إذا وقع منه ما يدل على سوء سيرة يلغى الإفراج عنه ويعاد إلى السجن (م 453 إجراءات جنائية).

وإذا أفرج عن النزيل تحت شرط يسلم إلى قسم الأمن بالبلدية التي يقع بدائرتها

(1) قارن: د. محمد سامي النبراوي ـ شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي ـ منشورات الجامعة الليبية. ص (469).

محل إقامته ومعه نموذج قرار الإفراج لتنفيذه مبيناً فيه مدة المراقبة المفروضة على المفرج عنه والعقوبات الواجبة التنفيذ بطريق الإكراه البدني إن وجدت (م 763 من لائحة السجون).

ويتعين على المفرج عنه تقديم نفسه فور إخلاء سبيله إلى جهة الشرطة المحددة لمراقبته (م 88 من قانون السجون). أما إذا لم يكن للمفرج عنه تحت شرط إقامة دائمة في ليبيا جاز إبعاده بعد الإفراج عنه (م 90/ 1 من قانون السجون).

10 ـ إلغاء أمر الإفراج

إذا خالف المفرج عنه الشروط التي وضعت للإفراج أو لم يقم بالواجبات المفروضة عليه أو ارتكب جناية أو جنحة عمدية وجب على جهة الشرطة المختصة إبلاغ رئيس النيابة بذلك ليتولى أمر بإلغاء الإفراج. فإذا ألغي أعيد المفرج عنه تحت شرط إلى السجن ليستوفي المدة الباقية من عقوبته من يوم الإفراج عنه. ويجب على إدارة السجن احتساب المدة التي كانت باقية من العقوبة المحكوم بها يوم الإفراج عنه تحت شرط مدة واجبة التنفيذ مع زيادتها بمقدار المدة التي قضاها مفرجاً عنه تحت شرط وفي هذه الحالات لا يجوز الإفراج عنه تحت شرط مرة أخرى (م 455 إجراءات جنائية وأيضاً المادة 89 من قانون السجون).

كما يعتبر في حكم من أخلّ بشروط الإفراج من ليس له محل إقامة دائمة في ليبيا وأبعد منها وعاد قبل انقضاء مدة العقوبة المحكوم بها (م 90 من قانون السجون).

11 ـ صيرورة الإفراج نهائياً

إذا لم يلغ الإفراج تحت شرط حتى التاريخ الذي كان مقرراً لانتهاء العقوبة المحكوم بها أصبح الإفراج نهائياً فإذا كانت العقوبة المحكوم بها السجن المؤبد يصبح الإفراج نهائياً. بعد مضي عشر سنوات من تاريخ منح الإفراج تحت شرط(م 455 مكرر إجراءات جنائية).

المطلب الخامس
مراقبة الشرطة

1 ـ التعريف بها.

2 ـ المراقبة كعقوبة أصلية.

3 ـ تنفيذ المراقبة.

4 ـ مخالفة شروط المراقبة.

1 ـ التعريف بها

مراقبة الشرطة هي عقوبة مقيدة للحرية بمقتضاها تفرض على المحكوم عليه إجراءات معينة تقيد حريته في الإقامة والتنقل بما يكفل للشرطة مراقبة سلوكه والإشراف عليه، ولقد اعتبر المشرع مخالفة شروط المراقبة التي حددها قانون تنظيم الوضع تحت المراقبة الصادر في 15ـ10ـ1955 م جنحة يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة (م 10). وتعد عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة المحكومة بها طبقاً لأحكام قانون المتشردين والمشتبه في أمرهم الصادر في 5 ـ 10 ـ 1955 م مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية (م 9).

2 ـ المراقبة كعقوبة أصلية

تعتبر مراقبة الشرطة عقوبة أصلية في جرائم التشرد[1] والاشتباه والعود إليهما المنصوص عليها في المادتي 2 و 6 من المرسوم الخاص بالمتشردين والمشتبه في أمرهم السابق ذكره.

ونرى أن عقوبة الوضع تحت المراقبة تعدّ عقوبة أصلية حتى في حالة الحكم بها

---

(1) يعد متشرداً طبقاً لأحكام القانون الصادر في 5 ـ 10 ـ 1955م من لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش ولا يعد كذلك من كان صاحب حرفة أو صناعة أو وظيفة حين لا يجد عملاً. ولا يعتبر من الوسائل المشروعة للتعيش التسول وتعاطي أعمال وألعاب القمار والشعوذة والعرافة والألعاب البهلوانية وما يماثلها (م 2).

وجوباً مع الحبس في العود للتشرد والاشتباه[1] ذلك أن النص الذي قضى بأن عقوبة الوضع تحت المراقبة تعد مماثلة لعقوبة الحبس هو نص عام ولذا فيحمل على عمومه.

وإذا كانت عقوبة الوضع تحت المراقبة تعد طبقاً لأحكام قانون المتشردين والمشتبه في أمرهم السابق الإشارة إليه مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، فإنه يترتب على ذلك أن يكون الحد الأقصى لمدة المراقبة هو ثلاث سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. كما أن مدة الحبس الاحتياطي تستنزل من مدة المراقبة المحكوم بها عند التنفيذ وكذلك فإن عقوبة الوضع تحت المراقبة تعد سابقة في العود وفقاً لحكم الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 96 عقوبات.

وقد تكون المراقبة تدبيراً وقائياً في بعض الحالات، مثال ذلك ما نصت عليه المواد 152 و153، 452 عقوبات.

ولا يجوز أن يوضع تحت مراقبة الشرطة من تقلّ سنه عن ثماني عشرة سنة ميلادية ويكون تنفيذ الحرية المراقبة بالنسبة إليه على النحو الذي أشارت إليه المادة 151 م قانون العقوبات (م. 13 من قانون تنظيم الوضع تحت مراقبة الشرطة).

3 ـ تنفيذ المراقبة

يكون تنفيذ مراقبة الحرية المفروضة بمقتضى أحكام قانون العقوبات أو قانون المتشردين والمشتبه فيهم أو غيرهما من القوانين بطريق الوضع تحت مراقبة الشرطة وفق قانون تنظيم الوضع تحت مراقبة الشرطة الصادر في 15ـ10ـ1955. ووفق هذا القانون فإنه يجب على كل شخص يوضع تحت مراقبة الشرطة أن يقدم نفسه إلى مركز الشرطة في الجهة التي يقيم فيها بمجرد أن تصبح هذه المراقبة واجبة التنفيذ ويجب على المحكوم عليه أن يعين لمركز الشرطة الجهة التي يريد إتخاذها محلاً لإقامته مدة المراقبة ولا يجوز له تغيير محل إقامته إلا إذا وجدت أسباب تدعو لذلك (م 2 من قانون الوضع تحت المراقبة).

(1) قارن: مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات ـ القسم العام 1990 م، ص 680. في حين يرى البعض الآخر من الكتاب خلاف ذلك د. محمد سامي النيراوي ص 472.

ويعد في كل مركز شرطة سجل تقيد فيه أسماء المراقبين الذين يقيمون في دائرته، ويذكر في هذا السجل اسم المراقب ولقبه وقبيلته وصناعته ومحل إقامته والعلامة المميزة له ومنطوق وتاريخ الحكم الذي صدر بوضعه تحت المراقبة أو ترتب عليه ذلك والجهة التي صدر منها وتاريخ بدء المراقبة وانتهائها، واليوم والساعة اللذان يجب التقدم فيهما إلى مركز الشرطة والتواريخ التي تقدم فيها فعلاً، وكل تغيير في محل الإقامة وكل إعفاء من مدة المراقبة. وتعلّق بالسجل صورة المراقب الفوتوغرافية إلى جانب البيانات الخاصة به (م 4 من قانون تنظيم الوضع تحت المراقبة).

وعلى المراقب أن يتخذ له سكناً في الجهة المعينة لمراقبته، فإذا عجز أو امتنع عن ذلك أو اتخذ سكناً ترى الشرطة أنه يتعذر مراقبته فيه، عين له مكان يأوي إليه ويجوز أن يكون هذا المكان مركز أو نقطة للشرطة (م 5 من قانون الوضع تحت المراقبة). وعلى مركزاً الشرطة أن يسلم إلى المراقب المقيد لديه تذكرة تدون فيها البيانات والواجبات المنصوص عليها في قانون تنظيم الوضع تحت المراقبة وتلصق على التذكرة صورة المراقبة الفوتوغرافية. ويتعين على المراقب أن يحمل هذه التذكرة دائماً وأن يقدمها إلى رجال الشرطة عند الطلب (م 6 من قانون تنظيم الوضع تحت المراقبة). ويجب على المراقب أن يقدم نفسه إلى مركز الشرطة الذي يكون مقيداً به في الزمان المعين في تذكرته على ألا يتجاوز ذلك مرة في الأسبوع، كما يجب عليه أيضاً أن يكون في مسكنه أو في المكان المعين لمأواه عند غروب الشمس وألا يبرحه قبل شروقها (م 7 من قانون الوضع تحت المراقبة). ويجوز إعفاء المراقب من قضاء الليل أو جزء منه في مسكنه أو في المكان المعين لمأواه إذا اقتضى ذلك عمله أو أي مسوغ آخر. ويلغى الإعفاء إذا زالت أسبابه أو أصبح المراقب مشتبهاً في سلوكه(م 8 من قانون الوضع تحت المراقبة).

وفي غير حالة المراقبة بسبب الإفراج تحت شرط يجوز لأمين العدل إعفاء المراقب من بعض مدة المراقبة على ألا يزيد هذا الإعفاء عن نصف تلك المدة وبشرط قيام الأسباب المبررة لذلك وبعد موافقة رئيس النيابة العامة (م 9 من قانون الوضع تحت المراقبة). ويخضع تنفيذ مراقبة الشرطة لإشراف النيابة العامة ويجوز للمراقب أن يتظلم إليها من كيفية تنفيذ رجال الأمن للمراقبة (م 15).

4 ـ مخالفة شروط المراقبة

كل مراقب يخالف حكماً من أحكام المراقبة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة (م 10 من قانون الوضع تحت المراقبة).

كما يعاقب بنفس العقوبة مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر المراقب في أية حالة من الحالات الآتية:

أولاً: إذا وجد جالساً أو مختبئاً في مكان ليس لوجوده فيه سبب مقبول وكان حاملاً سلاحاً أو كان مجتمعاً مع شخصين أو أكثر وكان أحدهم يحمل سلاحاً.

ثانياً: إذا وجد متنكراً بأي شكل خارج مسكنه.

ثالثاً: إذا وجد خارج سكنه حاملاً لغير سبب معقول آلة من الآلات التي من شأنها تسهيل دخول المحال المغلقة أو التي يمكن استعمالها في ارتكاب السرقات كالمبرد أو الأجنة أو الكماشة أو العتلة.

رابعاً: إذا وجد حاملاً أو محرزاً، لغير سبب مقبول، مادة مفرقعة أو كاوية قابلة للالتهاب أو مواد سامة أو غيرها من المواد التي يمكن استعمالها في الاعتداء على النفس، أو تسميم المواشي، أو إحداث حريق أو إتلاف مزروعات.

خامساً: إذا وجد حاملاً أو محرزاً نقوداً أو أشياء ذات قيمة إذا لم يستطع إثبات مصدرها، ولم تكن لديه وسائل مشروعة ومعروفة تبرر حصوله عليها (م 11 من قانون الوضع تحت المراقبة).

وتعد الأحكام الصادرة تطبيقاً للمادتين السابقتين (10 و 11) واجبة التنفيذ فوراً، ولو مع حصول استئنافها (م 12 من قانون الوضع تحت المراقبة).

المطلب السادس
الغـرامـة

1 ـ تعريفها.

2 ـ تمييز الغرامة عن غيرها من الجزاءات المالية الأخرى.

3 ـ الغرامة النسبية.

4 ـ تنفيذ الغرامة.

5 ـ التعريف بالإكراه البدني.

6 ـ إجراءات تنفيذ الإكراه البدني.

7 ـ المدة المقررة للإكراه البدني.

8 ـ الآثار القانونية للإكراه البدني.

9 ـ إبدال الإكراه البدني بالعمل.

10 ـ خصم مدة الحبس الاحتياطي من مبلغ الغرامة.

1 ـ التعريف بها

إن عقوبة الغرامة هي العقوبة المالية الأصلية الوحيدة في التشريع الجنائي الليبي وهذه العقوبة كما عرفتها المادة 26 من قانون العقوبات الليبي هي «إلزام المحكوم عليه أن يدفع إلى خزانة الدولة المبلغ المقدر في الحكم ولا يجوز أن ينقص هذا المبلغ عن مائة درهم بأي حال من الأحوال».

ولهذه العقوبة مزايا وعيوب، من أهم مزاياها:

1 - إنها تصيب مال المحكوم عليه ولا تمتد إلى شخصه أو حريته.

2 - إنها تجنب المحكوم عليه وسط السجون المفسد حيث لا يختلط المحكوم عليه بغيره من المنحرفين.

3 - هي عقوبة مرنة يمكن للقاضي أن يقدرها وفق ظروف المحكوم عليه.

4 - هي عقوبة لا تكلف الدولة نفقات كثيرة في تنفيذها بل إن الدولة قد تستفيد منها في توفير بعض الأموال.

5 - إن هذه العقوبة يسهل تدارك الخطأ في تنفيذها حيث يمكن ردها إلى من يدفعها.

إلا أنه رغم هذه المزايا لعقوبة الغرامة فإن لها بعض العيوب منها:

1 - إن أثرها ليس واحداً لدى جميع الأشخاص وإنما يختلف وفق الإمكانية المالية لكل شخص.

2 - إن أثر هذه العقوبة قد لا يقف عند المحكوم عليه بل قد يتعداه إلى أسرته الذين يعولهم وهو ما يتنافى مع مبدأ شخصية العقوبة.

3 ـ إن هذه العقوبة قد يستحيل تنفيذها لإعسار المحكوم عليه.

وعلى رغم ما أشرنا إليه من عيوب لعقوبة الغرامة إلا أن كل التشريعات تجمع على تقريرها في تشريعاتها الجنائية بل إن هذه العقوبة قد أصبحت تحل على نحو واسع محل عقوبة الحبس قصير المدة، ويرجع ذلك إلى أن مزايا فرض عقوبة الغرامة تفوق مساوىء هذه العقوبة، كما أن العيوب المذكورة قد أمكن تداركها إلى حد كبير وذلك بإعطاء القاضي سلطة تقديرية كبيرة في تقدير الغرامة التي يحكم بها بالقدر الذي يتناسب مع ثروة المحكوم عليه وكذلك استبدالها بتشغيل المحكوم عليه إذا لم يستطع الوفاء بها وذلك بما يجعل هذه العقوبة تقوم بدورها في إصلاح حال المحكوم عليه وتأهيله إسوة ببقية العقوبات الجنائية الأصلية.

2 ـ تمييز الغرامة عن غيرها من الجزاءات والالتزامات المالية الأخرى

إن الغرامة الجنائية هي العقوبة المالية الأصلية الوحيدة في الجنح والمخالفات، وإن كانت قد تعد عقوبة تكميلية في بعض الجنايات. والغرامة كعقوبة جنائية مالية لها خصائص العقوبات الجنائية الأخرى، فهي قانونية من حيث إن القاضي لا يستطيع أن يحكم بغير العقوبة المنصوص عليها قانوناً كما أنها شخصية من حيث أنها يجب أن لا توقع إلا على من ارتكب الجريمة أو ساهم فيها كما أنها قضائية من حيث أنها لا تنفذ إلا بحكم قضائي كما يتحقق بفرض هذه العقوبة إيلام المحكوم عليه أي المساس بحقوقه ومصالحه أسوة بما يحدثه فرض بقية العقوبات الجنائية[1].

ولذا، فإن طبيعة الغرامة كعقوبة جنائية تتميز عن غيرها من الجزاءات والالتزامات المالية الأخرى التي قد يلزم بها مرتكب الجريمة وليس لها خصائص العقوبة. الجنائية، ومن قبيل هذه الالتزامات المالية التعويض الذي يحكم به جبراً للضرر، والذي لا يستهدف سوى إصلاح الضرر وليس له خصائص العقوبة كما لا

(1) انظر في الموضوع ذاته: علي راشد ـ القانون الجنائي ـ المدخل وأصول النظرية العامة 1974 القاهرة ص 576 وما بعدها وحسن صادق المرصفاوي ـ الإجرام والعقاب في مصر 1903 م، القاهرة، ص 231، وما بعدها.

تعد عقوبات جنائية الغرامات المدنية التي تنص عليها بعض القوانين التنظيمية لضمان الالتزام بها كما هو الشأن في الغرامات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية لضمان الالتزام بأحكامه من جانب أطراف الدعوى غير النيابة العامة كإلزام مدعي التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرون ديناراً في حالة رفض ادعاء التزوير الذي ترتب عليه إيقاف الدعوى الجنائية (م. 271 إجراءات جنائية). وكذلك جواز الحكم على المحامي الذي يمتنع عن الدفاع عن المتهم في الجلسة أو يعين من يقوم مقامه أمام محكمة الجنايات بغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً. (م. 339 إجراءات جنائية)، وكذلك هو الحال في شأن الغرامات المدنية المقررة في قانون المرافعات المدنية التي يحكم بها جزاء عدم الالتزام بأحكامه كما هو الحال في رفض طلب رد القضاة عند نظر الدعوى المدنية حيث يجب أن يشتمل الأمر الذي يقرر عدم قبول طلب الرد أو رفضه على الحكم بالمصاريف والغرامة من خمسة إلى خمسين ديناراً على الخصم أو الوكيل الذي تقدم بطلب الرد (م.270 من قانون المرافقات المدنية والتجارية).

وواضح، أن اختلاف هذا النوع من الغرامات عن الغرامة الجنائية يرجع إلى أن فرضها يهدف أساساً إلى إلزام الخصوم والأطراف في الدعوى المدنية والجنائية بالإجراءات المنصوص عليها وعدم تعطيل الفصل في الدعوى، كما لا تعد الغرامات التأديبية التي تقضي بها بعض القوانين الإدارية كجزاء تأديبي يترتب على الإخلال بواجبات معينة عقوبة جنائية، ذلك أن الغرامات التأديبية تصدر من جهات إدارية. أما الغرامة الجنائية، فهي تتصف بأنها قضائية، ولذا لا بد أن يصدر بها حكم قضائي. وفي تمييز الغرامة الجنائية عن غيرها من الغرامات المدنية والتأديبية قضت المحكمة العليا الليبية في حكم قديم لها بأنه «ليست الغرامة في جميع الأحوال عقوبة جنائية فهي لا تكون كذلك حتى يقررها قانون العقوبات أو ما يتبعه من قوانين جنائية خاصة أو لوائح لتكون جزاءً على عمل إيجابي أو سلبي يراه القانون جريمة، وهناك الغرامات المدنية وهي التي يقررها القانون من أجل أعمال لا تعد جنائية ومنها الغرامات المقررة في المواد (230 و 243 و 181 و 280 و 234 و 726) من قانون المرافعات فهذه الغرامات المدنية لا تخضع لقواعد القانون الجنائي لأنها ليست عقوبات إذ العمل الذي فرضت جزاءً له ليس جريمة في القانون ولذلك يجوز للمحكمة المدنية الحكم بها من تلقاء نفسها بدون طلب من النيابة ولا ينفذ بها بطريقة الإكراه البدني. وإلى جانب هذين النوعين من الغرامة توجد الغرامات

التأديبية وهي التي يحكم بها كجزاء تأديبي لا جنائي ومن أمثلتها ما نصت عليه المادة 339 إجراءات جنائية على المحامي الذي يتخلف عن الحضور للمرافعة عن المتهم أمام محكمة الجنايات في الجلسة المحددة، وليس أدل على أن هذه الغرامة مجرد جزاء تأديبي من أن القانون قد أجاز للمحكمة الإعفاء منها. ويجب لمعرفة ما إذا كانت الغرامة جنائية أو مدنية أو تأديبية الرجوع إلى وصف الفعل لا إلى الجهة التي تقضي بالغرامة»[1].

3 ـ الغرامة النسبية

إن الغرامة الجنائية كعقوبة أصلية في الجنح والمخالفات محددة المقدار في حدها الأقصى على الأقل بصدد كل نص تجريمي، أما الغرامة النسبية فهي عقوبة تكميلية لا يحكم بها إلا تكملة لعقوبة أصلية، كما أن تحديد مقدارها في كل واقعة على حدة يتوقف على ما تقدره المحكمة كنسبة معينة من المال محل الجريمة. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «تعتبر الغرامة الثابتة عقوبة أصلية جنائية بحتة، في حين أن الغرامة النسبية تعتبر عقوبة تكميلية تجمع بين الصفتين المدنية والجنائية فهي ذات طبيعة مختلطة بمعنى أنها تعويض عما نال الخزانة العامة من ضرر بسبب حرمانها من الضريبة، وهي في نفس الوقت عقوبة قد تعادل أضعاف ما كان يحتمل أن ينال الخزانة من ضرر وتتناسب مع القدر الذي حصل الاجتراء على تهريبه»[2]. كما قضت بأن الغرامة النسبية تعتبر ذات صيغة مختلطة فهي تجمع بين الصفة الجنائية والصفة المدنية وإن كانت الصفة الجنائية فيها غالبة، لأن الحكم بها حتمي تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها لا يتوقف على ثبوت وقوع ضرر للخزانة العامة، أما صفتها المدنية فتتمثل في كونها تحمل في طياتها فكرة التعويض المدني للخزانة العامة عما ضاع عليها أو ما كان عرضة للضياع وأنه لا يقضي بها إلا تكملة لعقوبة أصلية كما أنها تقدر على أساس نسبة معينة من المال محل الجريمة»[3].

وبالنظر للصفة المدنية للغرامة النسبية من حيث إنه يراعى فيها التعويض المدني

---

(1) المحكمة العليا جلسة 12 ـ 12 ـ 1956 الجزء الأول جنائي ص 246.

(2) المحكمة العليا جلسة 28 ـ 12 ـ 1955 الجزء الأول جنائي، ص 246.

(3) المحكمة العليا جلسة 8 ـ 1 ـ 1980 م مجلة المحكمة العليا س 16 ع ص (126).

للخزانة العامة، فإنها لا تخضع لمبدأ شخصية العقوبة الذي يقتضي بأنه إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة، فاعلين كانوا أم شركاء، فيحكم على كل منهم على انفراد ولا يكون مسؤولاً إلا عما يحكم به عليه. أما بالنسبة للغرامات النسبية فإن جميع المتهمين يكونون متضامنين في الالتزام بها وذلك خلافاً للغرامات الجنائية (م. 103 مكررة ب عقوبات).

ويلاحظ أن المحكمة العليا الليبية منعقدة بدوائرها المجتمعة بجلسة 20 ـ 2 ـ 1991 م قد قررت العدول عن المبدأ القانون المتضمن تطبيق عقوبة الغرامة النسبية في حالة الشروع في الجناية وحكمت بعدم تطبيق الغرامة بنوعيها العادية والنسبية في حالة الشروع في الجناية ما لم يستثن ذلك بتشريع أو قانون خاص[1] ويرجع ذلك إلى أن الغرامة النسبية هي عقوبة تكميلية لا يحكم بها إلا في الجريمة التامة وإنها ليست عقوبة بالمعنى الدقيق وإنما هي تتضمن معنى العقاب والجبر معاً فضلاً عن أن نص المادة 61 من قانون العقوبات الخاص بتخفيض العقوبة في حالة الشروع في الجناية لم ينص على عقوبة الغرامة.

4 ـ تنفيذ الغرامة

وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية الليبي فإن الأحكام الصادرة بالغرامة تكون واجبة التنفيذ ولو حصل استئنافها. (م. 424 إجراءات جنائية). وعلى النيابة العامة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ (م. 423 إجراءات جنائية). وإذا كان المتهم لا يستطيع الوفاء بالغرامة فوراً أجاز القانون إمهاله في الوفاء بها بشروط معينة، حيث نصت المادة 461 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «القاضي المحكمة الجزئية في الجهة التي يجري التنفيذ فيها أن يمنح المتهم في الأحوال الاستثنائية بناءً عل طلبه، وبعد أخذ رأي النيابة العامة أجلاً لدفع المبالغ المستحقة للدولة أو أن يأذن له بدفعها على أقساط بشرط ألا تزيد المدة على تسعة أشهر ولا يجوز الطعن في الأمر الذي يصدر بقبول الطلب أو رفضه. وإذا تأخر المتهم في دفع قسط حلت باقي الأقساط ويجوز للقاضي الرجوع في الأمر الصادر منه إذا وجد ما يدعو لذلك».

(1) المحكمة العليا جلسة 20 ـ 2 ـ 1991 م مجلة المحكمة العليا ص 24 ع و 4 ص 322.

ومع أن الغرامة كعقوبة جنائية لها كل صفات وخصائص العقوبات الجنائية، وهو ما يقتضى أن تكون هذه العقوبة شخصية لا يجوز تنفيذها على غير من حكم بها عليه، إلا أن المشرع الليبي قد خرج على هذا المبدأ وقرر أن عقوبة الغرامة لا تنقضي بوفاة المحكوم عليه وإنما يلزم بها ورثته من بعده في حدود التركة، حيث نصت المادة 463 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً تنفذ العقوبات المالية وما يجب رده والمصاريف في تركته».

وإذا لم يقم ورثة المحكوم عليه بالسداد اختياراً، فإنه يمكن أن ينفذ عليها بالطريق المدني، ولكن لا يجوز التنفيذ في مواجهتهم بطريق الإكراه البدني.

أما إذا لم يقم المحكوم عليه بسداد الغرامة فإنها تنفذ عليه بأحد طريقي،ن الطريق المدني أو الطريق الجنائي أي الإكراه البدني.

أولاً ـ الطريق المدني: ويكون ذلك بالتنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه بالطرق المقررة في قانون المرافعات أو بالطرق الإدارية المقررة لتحصيل الأموال الأميرية (م. 457 إجراءات جنائية). وفي هذه الحالة إذا حكم بالغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف معاً وكانت أموال المحكوم عليه لا تفي بذلك كله وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوي الحقوق على حسب الترتيب الآتي:

1 ـ المصاريف المستحقة للدولة.

2 ـ المبالغ المستحقة للمدعي المدني.

3 ـ الغرامة وما تستحقه الدولة من الرد والتعويض (م 459 إجراءات جنائية).

ثانياً ـ الطريق الجنائي: ويكون بالتنفيذ عن طريق الإكراه البدني على النحو الذي أشارت إليه المواد 464 ـ 476 من قانون الإجراءات الجنائية.

5 ـ التعريف بالإكراه البدني

إذا لم يقم المحكوم عليه بسداد المبالغ المالية الناشئة عن الجريمة المقضى بها ضده أجاز القانون تحصيل تلك المبالغ بحبس المحكوم عليه حبساً بسيطاً تقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل خمسمائة درهم أو أقل (م. 464 إجراءات جنائية).

6 ـ إجراءات تنفيذ الإكراه البدني

يكون تنفيذ الإكراه البدني بأمر يصدر من النيابة العامة على النموذج الذي يقرره أمين العدل ويشرع فيه في أي وقت كان بعد إعلان المحكوم عليه بمقدار المبالغ المحكوم بها ما لم تكن مقدرة في الحكم وبعد أن يكون قد أمضى جميع مدد العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها (م. 469 إجراءات جنائية).

ويقتصر الإكراه البدني على المبالغ الناشئة عن الجريمة (م. 464 إجراءات جنائية). وفي هذه الحالة يمكن أن يكون التنفيذ بالإكراه البدني لتحصيل الغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف المقضي بها ضد مرتكب الجريمة لصالح الدولة.

أما إذا كانت المبالغ المالية غير مستحقة للدولة فقد أجاز المشرع التنفيذ بالإكراه البدني بالنسبة للتعويضات فقط في حالة ما إذا لم يقم المحكوم عليه بالتنفيذ اختياراً بعد التنبيه عليه بالدفع حيث يجوز لمحكمة الجنح التي بدائرتها محل المحكوم عليه إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع وأمرته فلم يمتثل، أن تحكم عليه بالإكراه البدني ولا يجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر ولا يخصم شيء من التعويض نظير الإكراه في هذه الحالة وترفع الدعوى من المحكوم له بالطرق المعتادة (م. 472 إجراءات جنائية).

والإكراه البدني إجراء لا يمكن تنفيذه إلا ضد مرتكب الجريمة، ولذا فلا يمكن تنفيذه ضد المسؤول عن الحقوق المدنية أو الورثة، في حين يمكن تنفيذ الغرامات بالطريق المدني ضد هؤلاء، حيث تنص المادة 463 من قانون الإجراءات الجنائية، على أنه «إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته».

كما تنص المادة 465 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة». ولعل المشرع بهذا النص يريد تجنيب الأحداث مفاسد السجون.

ووفقاً لأحكام المادة 466 من قانون الإجراءات الجنائية فإنه تسري أحكام المواد 444 ـ 447 إجراءات جنائية فيما يتعلق بالتنفيذ بالإكراه البدني وهذه المواد خاصة بمعاملة الحبلى والمريض والمجنون والزوج والزوجة الذين يجب أن تنفذ فيهم عقوبات مقيدة للحرية.

وللمحكوم عليه أن يطلب في أي وقت من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني إبداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به (م. 473 إجراءات جنائية)، وهو ما سوف نشير إليه فيما بعد.

7 ـ المدة المقررة للإكراه البدني

قدر المشرع مدة الإكراه البدني باعتبار يوم واحد عن كل خمسين قرشاً أو أقل. كما حدد الحد الأقصى للإكراه تبعاً لما إذا كان في مواد المخالفات أو في مواد الجنح والجنايات، كما قرر حداً أقصى للإكراه البدني في حالة تعدد الأحكام، ونوضح ذلك على النحو التالي:

1 ـ في مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (م. 464/ 2 إجراءات جنائية).

2 ـ وفي مواد الجنح والجنايات لا تزيد مدة الإكراه على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (م. 464/ 3 إجراءات جنائية).

3 ـ أما إذا تعددت الأحكام وكانت كلها صادرة في مخالفات أو في جنح أو في جنايات يكون التنفيذ باعتبار مجموع المبالغ المحكوم بها. وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة الإكراه على ضعف الحد الأقصى في الجنح والجنايات أي ستة أشهر للغرامة وستة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات. أما في المخالفات فلا يجوز أن تزيد مدة الإكراه على واحد وعشرين يوماً (م. 467 إجراءات جنائية).

4 ـ أما إذا كانت الجرائم مختلفة النوع فيراعى الحد الأقصى المقرر لكل منها ولا يجوز بأية حال أن تزيد مدة الإكراه على ستة أشهر للغرامات وستة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات (م. 467 إجراءات جنائية). وينتهي الإكراه البدني في جميع الأحوال متى صار المبلغ الموازي للمدة التي قضاها المحكوم عليه في الإكراه محسوباً على مقتضى المواد السابقة مساوياً للمبلغ المطلوب أصلاً بعد استنزال ما يكون المحكوم عليه قد دفعه أو تحصل منه بالتنفيذ على ممتلكاته (م 470 إجراءات جنائية).

أمّا إذا كان الإكراه البدني لتحصيل التعويض المستحق للمدعى بالحقوق المدنية، فلا يجوز أن تزيد مدته على ثلاثة شهور (م. 472 إجراءات جنائية).

8 ـ الآثار القانونية للإكراه البدني

لقد ميّز المشرع بين الآثار القانونية للإكراه البدني بين الغرامات من ناحية وبين المصاريف وما يجب رده والتعويضات المستحقة للدولة من ناحية أخرى وقرر بأنه لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الإكراه البدني عليه، وأما ما نص عليه المشرع من أن مدة الإكراه في هذه الحالة تحسب باعتبار يوم واحد عن كل خمسين قرشاً أو أقل (م. 464 إجراءات جنائية)، فليس معناه استنزال الدين بقدر الحبس، وإنما يقصد به وضع حد أقصى لمدة الإكراه البدني بالنسبة للمصاريف وما يجب رده والتعويضات.

ولذا، فإن هذه الديون تظل في ذمة المحكوم عليه إلى حين قيامه بسدادها. ولذا، فقد نصت المادة 471 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الإكراه البدني عليه». وذلك بجعل الإكراه البدني ليس أكثر من وسيلة لحمل المحكوم عليه على الوفاء بالديون المترتبة في ذمته مقابل الأضرار التي حققها بما ارتكبه من سلوك مجرم.

أما بالنسبة للغرامة، فإن التنفيذ فيها بالإكراه البدني من شأنه أن يبرىء ذمة المحكوم عليه باعتبار خمسين قرشاً عن كل يوم (م. 471 إجراءات جنائية). وذلك على خلاف ما هو مقرر بالنسبة للمصاريف وما في حكمها. ويرجع هذا الاختلاف إلى أن تحول الغرامة إلى الحبس لا يعني أكثر من استبدال عقوبة بعقوبة أخرى لها نفس المضمون وتحقق نفس الأغراض. أما بالنسبة للمصاريف وما في حكمها فالإكراه البدني ليس أكثر من وسيلة لحمل المحكوم عليه على الدفع وسداد الديون المدنية الناشئة عن الجريمة.

9 ـ إبدال الإكراه البدني بالعمل

أجاز المشرع للمحكوم عليه أن يطلب في أي وقت من النيابة العامة قبل صدور الأمر بالإكراه البدني إبداله بعمل يدوي أو صناعي يقوم به (م. 473 إجراءات

جنائية). ويشتغل المحكوم عليه في هذا العمل بلا مقابل لإحدى الجهات العامة مدة من الزمن مساوية لمدة الإكراه التي كان يجب التنفيذ عليه بها. وتعين أنواع الأعمال التي يجوز تشغيل المحكوم عليه فيها والجهات الإدارية التي تقرر هذه الأعمال بقرار يصدر من الأمين المختص.

ولا يجوز تشغيل المحكوم عليه خارج المدينة الساكن بها أو المنطقة التابع لها. ويراعى في العمل الذي يفرض عليه يومياً أن يكون قادراً على إتمامه في ظرف ست ساعات بحسب حالة بنيته (م. 474 إجراءات جنائية). ويستنزل من المبالغ المستحقة للدولة من الغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف مقابل شغل المحكوم عليه باعتبار مبلغ خمسين قرشاً عن كل يوم (م. 476 إجراءات جنائية).

أما إذا تخلف المحكوم عليه الذي تقرر تشغيله بدلاً من الإكراه البدني عن الحضور إلى المحل المعد لشغله أو أنه تغيب عن شغله أو لم يتم العمل المفروض عليه تأديته يومياً بلا عذر تراه جهات الإدارة مقبولاً، يرسل إلى السجن للتنفيذ عليه بالإكراه البدني الذي كان يستحق التنفيذ به عليه ويخصم له من مدته الأيام التي يكون قد أتم فيها ما فرض عليه تأديته من الأعمال.

ويلاحظ أن خصم مدة الحبس الاحتياطي يقتصر على الغرامة المحكوم بها، في حين لا يؤثر الحبس الاحتياطي بالنسبة للمبالغ المالية الأخرى المستحقة للدولة من مصاريف ورد وتعويضات. وهذا إجراء منطقي، لأن المشرع إذا كان قد أجاز تنفيذ الغرامة بطريق الإكراه البدني، أي بحبس المحكوم عليه حبساً بسيطاً على النحو السابق الإشارة إليه والحبس الاحتياطي يخصم من العقوبات المقيدة للحرية (441 إجراءات جنائية)، فلا بد أن يسمح بخصم مدة الحبس الاحتياطي من عقوبة الغرامة المحكوم بها لوحدها. أو مع عقوبة مقيدة للحرية لم تستنفذ كل مدة الحبس الاحتياطي.

أما بالنسبة للمصاريف وما يجب رده والتعويضات المستحقة للدولة فقد سبق أن رأينا أن تنفيذ هذه المبالغ عن طريق الإكراه البدني لا يبرىء ذمة المحكومة عليه منه (م. 471 إجراءات جنائية). ويرجع ذلك إلى اختلاف طبيعة المبالغ الناشئة عن الجريمة عن طبيعة العقوبات الجنائية، ولذا فمن الطبيعي أن لا تخصم مدة الحبس الاحتياطي من هذه المبالغ.

كما يلاحظ أن خصم مدة الحبس الاحتياطي من الغرامة بمعدل خمسين قرشاً لكل يوم لا يخضع للحد الأقصى المقرر للإكراه البدني بل أن الخصم يتم مهما طالت مدة الحبس الاحتياطي ولمدة كاملة، ويرجع ذلك إلى أن المشرع لم يضع أي قيد يتعلق بمدة الخصم أو مقدار الغرامة الذي يخصم منه.

كما يجب التنفيذ بالإكراه البدني على المحكوم عليه الذي اختار الشغل بدل الإكراه إذا لم يوجد عمل يكون من وراء شغله فيه فائدة (م. 475 إجراءات جنائية). ويستنزل من المبالغ المستحقة للدولة من الغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف مقابل شغل المحكوم عليه باعتبار مبلغ خمسين قرشاً عن كل يوم (م. 476 إجراءات جنائية). ويراعى في هذا الشأن أن إبراء ذمة المحكوم عليه من المبالغ الناشئة عن الجريمة لمصلحة الدولة والمتمثلة في المصاريف وما يجب رده والتعويضات مقابل الشغل هو أمر لا يتحقق في حالة الإكراه البدني لتحصيل هذه المبالغ وترجع هذه التفرقة لاستفادة الدولة في حالة تشغيل المحكوم عليه وذلك لما يقدمه من أعمال وهو لا يتحقق في حالة الإكراه البدني.

10 ـ خصم مدة الحبس الاحتياطي من مبلغ الغرامة

قرر المشرع بأنه إذا حبس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ خمسون قرشاً عن كل يوم من أيام الحبس المذكور، وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً وكانت المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم به وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة (م. 460 إجراءات جنائية).

المبحث الثاني
العقوبات التبعية والتكميلية

1 ـ تمهيد وتقسيم.

2 ـ الحرمان من الحقوق المدنية.

3 ـ الحرمان من مزاولة المهن أو الفنون.

4 ـ فقدان الأهلية القانونية.

5 ـ نشر الحكم بالإدانة.

1 ـ تمهيد وتقسيم

لقد حدد المشرع في المادة 17/ 2 عقوبات العقوبات التبعية التي تتبع الإدانة بحكم القانون ولا داعي للنطق بها، وهي:

1 ـ الحرمان من الحقوق المدنية.

2 ـ الحرمان من مزاولة المهن أو الأعمال الفنية.

3 ـ فقدان الأهلية القانونية.

4 ـ نشر الحكم بالإدانة.

غير أنه يلاحظ على نحو ما سنرى أن بعض العقوبات التي نص المشرع على اعتبارها تبعية هي في حقيقة الأمر عقوبات تكميلية يتعين على القاضي النطق بها.

وفيما يخص مدة العقوبات التبعية المؤقتة فإنه وفقاً للمادة 40 ـ من قانون العقوبات «إذا نص القانون على أن الحكم يترتب عليه عقوبة تبعية ولم تعين مدتها كانت مدة العقوبة التبعية مساوية لمدة العقوبة الأصلية المحكوم بها أو التي يتحتم على الجاني قضاؤها بدلاً من الغرامة التي يعجز عن دفعها، وعلى كل حال لا يجوز أن تتعدى العقوبة التبعية الحدين الأدنى والأقصى اللذين يفرضهما القانون لتلك العقوبة».

إن تطبيق العقوبات التبعية يعود إلى السلطات التنفيذية التي ينبغي عليها تنفيذها دون حاجة للنطق بها من القضاء.

ونوضح فيما يلي كل نوع من هذه العقوبات وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ الحرمان من الحقوق المدنية:

الحرمان من الحقوق المدنية عقوبة تبعية بينت المادة 34 من قانون العقوبات الأحوال التي تتضمن تطبيقها حيث نصت على أن «الحكم بالسجن المؤبد أو السجن لمدة عشر سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان الدائم من الحقوق المدنية من يوم صدور الحكم نهائياً والحكم بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو أكثر يتضمن الحرمان من الحقوق المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة بعد ذلك لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات.

وإذا قرر الحكم أن الجاني معتاد أو محترف الإجرام في الجنايات أو الجنح أو أن له نزعة إجرامية منحرفة يحرم حرماناً دائماً من الحقوق المدنية».

وقد فرقت هذه المادة بين الحكم بالسجن المؤبد أو السجن لمدة عشر سنوات أو أكثر وبين السجن لمدة ثلاث سنوات أو أكثر، وقضت بأنه يترتب على الحكم الأول الحرمان الدائم من الحقوق المدنية من يوم صدور الحكم نهائياً، أما الحكم بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو أكثر إلى عشر سنوات فإنه يتضمن الحرمان المؤقت من الحقوق المدنية مدة تنفيذ العقوبة ومدة بعد ذلك لا تقلّ عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات.

وبطبيعة الحال فإن هذه العقوبة لا تقبل التجزئة، ولذا فلا يجوز للمحكمة أن تخالف هذه القاعدة وتقضي بحرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق المدنية التي يتضمنها الحرمان دون البعض الآخر.

ويترتب على الحرمان الدائم حرمان الجاني من الحقوق والمزايا الآتية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك:

1 ـ حق الترشيح أو الانتخاب لأية هيئة نيابية وجميع الحقوق السياسية الأخرى، ولذا إذا كان المحكوم عليه في إحدى هذه الهيئات وصدر ضده حكم نهائي بالإدانة بعقوبة جنائية على النحو الذي أشارت إليه المادة 34 من قانون العقوبات فإن عضويته فيها تسقط ولا يجوز له التقدم لأية هيئة نيابية طوال مدة الحرمان.

2 - الصلاحية للبقاء في أية وظيفة عامة أو القبول في أية خدمة عامة إلا إذا كانت خدمة جبرية وتجريده من أية صفة اكتسبت بسبب العمل في وظيفة أو خدمة عامة.

ولا يقتصر الأمر وفق هذه الحالة على عزل الموظف من وظيفته التي يشتغل بها وقت صدور الحكم النهائي ضده وإنما يمتد الأمر إلى عدم قبوله بأية وظيفة عامة طوال مدة الحرمان من الحقوق المدنية وذلك باستثناء الخدمات العامة الإلزامية كالتجنيد الإلزامي. كما يترتب على الحكم تجريد المحكوم عليه من أية صفة اكتسبها بسبب العمل في وظيفة أو خدمة عامة. وللقول بما إذا كان المحكوم عليه موظفاً عاماً من عدمه يتعين الرجوع إلى المفهوم الذي حدده قانون العقوبات، للموظف العام. وذلك لأن الأمر يتعلق بعقوبة جنائية لا يجوز التوسع في تفسيره.

3 - الصلاحية للعمل كوصي أو قيّم وإن كان التعيين مؤقتاً، وكل حق آخر له علاقة بالوصاية أو القوامة.

ولذا فإنه لا يجوز للمحكوم عليه العمل كوصي أو قيّم كما يعزل من ممارسة هذا العمل إذا كان معيناً فيه وقت صدور الحكم النهائي ضده.

4 - الألقاب والرتب والأوسمة وغير ذلك من شارات الشرف العامة: يترتب على الحكم تجريد المحكوم عليه من الرتب العسكرية وغير ذلك من شارات الشرف العامة إذا كانت قد منحت له، كما لا يجوز منحها طوال مدة الحرمان.

5 - جميع حقوق الشرف المترتبة على أية وظيفة أو خدمة أو درجة أو لقب أو على الصفات أو الامتيازات المذكورة فيما تقدم، وبذلك يحرم المحكوم عليه من كل الحقوق والامتيازات التي منحتها له الدولة وتحمل معنى الشرف بسبب وظيفته أو خدمته.

6 - الأهلية لتولي أو اكتساب أي حق أو صفة أو خدمة أو لقب أو درجة أو شارة من شارات الشرف المنصوص عليها في البنود السابقة.

ويفقد الحرمان المؤقت المحكوم عليه مدة الحرمان من الأهلية لاكتساب أو

استعمال أو الاستمتاع بأي حق أو صفة أو لقب أو شرف مما تقدم.

وتجدر الإشارة إلى أن الحقوق والمزايا السابق الإشارة إليها والتي تترتب على الحرمان من الحقوق المدنية، هي واردة على سبيل الحصر وليس بإمكان السلطات القضائية أو التنفيذية الإضافة إليها وذلك وفقاً لمبدأ لا عقوبة إلا بنص.

ثانياً ـ الحرمان من مزاولة المهن أو الفنون:

إن الحرمان من مزاولة المهن أو الفنون كعقوبة تبعية تضاف إلى العقوبة الأصلية دون حاجة إلى النص عليها صراحة في الحكم يقصد بها منع الجاني مدة الحرمان من حق مزاولة أية مهنة أو فن أو صناعة أو تجارة أو حرفة تتطلب إذناً خاصاً أو تخويلاً أو ترخيصاً من السلطات العامة.

كما يتضمن الحرمان سقوط ذلك الإذن أو التخويل أو الترخيص (م.35 عقوبات). وبالتالي، فإن الحرمان يقصد به منع الجاني مدة الحرمان من مزاولة أية مهنة سواء بعدم منحه الإذن أو التخويل أو الترخيص اللازم لممارسة المهنة من الدولة أو إحدى الهيئات العامة إذا كان لم يسبق له ممارسة هذا النشاط، وكذلك بسقوط الإذن أو التخويل أو الترخيص إذا كان الجاني قد سبق له الحصول عليه قبل صدور الحكم النهائي واعتباره كأن لم يكن طوال مدة الحرمان.

وقد بينت المادة 36 من قانون العقوبات أحوال الحرمان من ممارسة المهن أو الفنون، وهي:

1 - يترتب الحرمان المؤقت على الحكم في جناية أو جنحة عمدية ارتكبت إساءة لممارسة أي مهنة أو فن أو صناعة أو تجارة أو حرفة أو الواجبات المتعلقة بها.

2 - كما يترتب الحرمان المؤقت من الوظيفة العامة أو الوصاية أو القوامة على كل حكم في جناية أو جنحة عمدية ارتكبت إساءة لاستعمال السلطة أو خرقاً للواجبات المترتبة على الوظيفة العامة أو الوصاية أو القوامة.

ويكون تنفيذ الحرمان المذكور في الحالتين السابقتين مؤقتاً ويقتصر على مدة تنفيذ العقوبة ومدة أخرى بعدها يحددها الحكم على ألا تقل بالنسبة للجنح عن شهر ولا

تزيد على ثلاث سنوات. ولا تقل بالنسبة للجنايات عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات (م. 36/ 3 عقوبات).

وينبغي أن يلاحظ بأنه إذا كان الشخص يزاول أكثر من وظيفة أو مهنة فإنه يحرم من مزاولة جميع الوظائف والمهن في حالة الحكم في جناية. أما إذا تعلق الأمر بجنحة عمدية ارتكبت إساءة لممارسة المهنة أو إساءة لاستعمال السلطة فإن الحرمان كعقوبة تبعية لا ينصب إلا على المهنة أو الوظيفة التي ارتكبت الجنحة العمدية إساءة لممارستها أو خرقاً للواجبات المترتبة عليها. أما غيرها من المهن أو الوظائف التي يمارسها أو يزاولها الجاني والتي لم ترتكب الجنحة العمدية إساءة لها فإنه لا يترتب على صدور الحكم حرمان المحكوم عليه من ممارستها أو مزاولتها وفي هذه الحالة فقط يكون للعقوبة التبعية معنى، إذ لا نعتقد أن القانون بما يهدف إليه من إصلاح للجاني وتأهيله يهدف إلى منعه من مصدر رزق يعيش منه ويعول أسرته[1].

ثالثاً ـ فقدان الأهلية القانونية:

من ضمن العقوبات التبعية التي تتبع الإدانة بحكم القانون ولا داعي للنطق بها من طرف القضاء عقوبة فقدان المحكوم عليه الأهلية القانونية، أي عدم صلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية، وقد يكون هذا الفقدان دائماً أو مؤقتاً، والفقدان الدائم يكون بالنسبة للمحكوم عليه بالإعدام. أما الفقدان المؤقت فيكون للمحكوم عليه بالسجن، حيث يفقد أهليته القانونية طوال مدة سجنه كل شخص يحكم عليه بالسجن المؤبد أو بالسجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات (م. 47/ 2 و 3. ع.).

وعلى المحكوم عليه الذي يفقد أهليته بحكم القانون أن يعين قيّماً لإدارة أمواله تقره المحكمه فإذا لم يعينه عينته المحكمة الابتدائية التابع لها محل إقامته وذلك بناءً على طلب النيابة العامة أو ذي مصلحة في ذلك. ويجوز للمحكمة أن تلزم القيّم

(1) ولهذا، جاء في القرار رقم 461 لسنة 1987 م. بإصدار لائحة تنظيم ممارسة وترخيص الأعمال والمهن بأنه يشترط في طالب الترخيص، ألا يكون قد حكم عليه في جناية أو جنحة عمدية ارتكبت إساءة لممارسة العمل أو المهنة المطلوب الترخيص فيها أو الواجبات المتعلقة بها» (م. 1/3 بند 3).

الذي تنصبه بتقديم كفالة. ويكون القيّم الذي تقره المحكمة أو تنصبه تابعاً لها في جميع ما يتعلق بقوامته. ولا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف في أمواله إلا بناءً على إذن من المحكمة المذكورة وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون باطلاً وترد أموال المحكوم عليه إليه بعد انقضاء عقوبته أو الإفراج عنه، ويقدم له القيم حساباً عن إدارته (م. 37/ 3.ع).

رابعاً ـ نشر حكم الإدانة:

أوضحت المادة 39 من قانون العقوبات تنظيم هذه العقوبة التبعية حيث نصت، على أنه «يجب النشر في حالة الحكم بالإعدام أو بالسجن المؤبد وفي الحالات الأخرى التي يعينها القانون، ويكون النشر بإلصاق إعلان بذلك في المنطقة التي صدق فيها الحكم وفي المنطقة التي ارتكبت فيها الجريمة، وفي المنطقة التي كان فيها المحل الأخير لإقامة الجاني.

وعلاوة على ذلك ينشر الحكم مرة أو أكثر في صحيفة أو أكثر يعينها القاضي.

ويقتصر النشر على خلاصة الحكم إلا إذا أمر القاضي بنشر الحكم كله، ويكون النشر على نفقة الجاني.

ويجوز للقاضي في الأحوال التي تستدعي ذلك أن يأمر بإذاعة الحكم».

وبذلك يتضح أن نشر الحكم عقوبة تبعية تترتب على الحكم بالإعدام أو السجن المؤبد وكذلك في الحالات الأخرى التي يعينها القانون.

وتنفذ هذه العقوبة بإلصاق إعلان بملخص الحكم إلا إذا أمر القاضي بنشر الحكم كله في المنطقة التي صدر فيها الحكم وتلك التي ارتكبت فيها الجريمة وفي المنطقة التي كان فيها المحل الأخير لإقامة الجاني. كما ينشر الحكم مرة أو أكثر في صحيفة أو أكثر يعينها القاضي ويكون النشر دائماً على نفقة الجاني.

ويلاحظ أن نشر الحكم مرة أو أكثر في صحيفة أو أكثر يعينها القاضي هي عقوبة تكميلية وجوبية يجب الحكم بها وإذا أخطأ الحكم في ذلك فإنه قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين تصحيحه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية. ولذا فإذا ما

نعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون أمام المحكمة العليا لأنه غفل عن الأمر بالنشر فإن النعي عليه في محله ويتعين نقضه جزئياً وتصحيحه وفقاً للقانون[1].

أما الأمر بإذاعة الحكم في الأحوال التي تستدعي ذلك فإنه أمر جوازي للقاضي وهو ما يجعل هذه العقوبة تكميلية جوازية[2] لا تطبق ما لم ينطق بها القاضي في الحكم بالإدانة.

(1) قارن: حكم المحكمة العليا جلسة 18 ـ 6 ـ 1986 م. مجلة المحكمة العليا ص 24 عدد 3 و 4 ص 236.

(2) قارن: محمد سامي النبراوي ص (492).

الفصل الثالث

تطبيق العقوبات

تمهيد

تعتبر قاعدة: «أنه لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص من أهم القواعد السائدة في مجال القانون الجنائي ـ وطبقاً لهذه القاعدة فإن مصدر القاعدة الجنائية هو التشريع، أي أن السلطة التشريعية هي الجهة الوحيدة التي تحدد الأفعال التي تعتبر جرائم، كما تحدد العقوبات الخاصة بها. إلا أن المشرع في ظل السياسات الجنائية الحديثة وما تقتضيه من ضرورات تقرير العقاب وفقاً لحالة كل مجرم على حده بما يساعد على تقويم سلوكه وتأهيله لأن يكون عضواً صالحاً في المجتمع، فإنه أصبح يهدف إلى توسيع السلطات التقديرية للقاضي وجعل لمعظم الجرائم عقوبات تتراوح بين حدين أعلى وأدنى، ورتّب عقوبات تخييرية لمعظم الجرائم. وأدخل نظام الظروف المخففة ونظام وقف التنفيذ، كما أنه من ناحية أخرى لتحقيق نفس الأهداف قد نص على ظروف مشددة للعقوبة كالعود، وترك للقاضي في ظل هذه المعطيات تطبيق العقوبة المناسبة.

المبحث الأول
السلطة التقديرية للقاضي

1 ـ التعريف بها.
2 ـ ضوابط تقدير العقوبة.
3 ـ تسبيب الأحكام.

1 ـ التعريف بها

كقاعدة عامة فإن القوانين والتشريعات الجنائية بصفة عامة لم تحدد لكل جريمة عقوبة محددة أي عقوبة مقررة للجريمة يجب أن تطبق دائماً وفي مختلف الظروف في نوعها ومقدارها، ولكن التشريعات تترك مرونة ما بين حد أعلى وحد أدنى من ذلك على سبيل المثال «يعاقب بالسجن من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات» (م. 172 عقوبات) «وتكون العقوبة السجن من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة» (م. 2/173 عقوبات). كما أنه في حالات أخرى يقرر القانون عقوبتين مختلفتين في النوع مثال ذلك يعاقب «بالحبس مدة لا تجاوز شهراً أو بغرامة لا تزيد على خمسة دنانير» (م. 378 عقوبات). ويترتب على ذلك أن تحديد العقوبة الفعلية في كل واقعة على حدة يرجع إلى تقدير قاضي الموضوع، الذي يختار العقوبة المناسبة وفقاً لظروف ارتكاب الجريمة وحالة المتهم في كل واقعة تعرض عليه. غير أن القاضي ملزم ببيان مبررات تقديره للعقوبة التي أشارت إليها المادة 28 من قانون العقوبات في حكمه. كما لا يجوز له أن يتعدى الحدود التي ينص عليها القانون ما لم تكن هناك أسباب للتخفيف أو التشديد. وفي حالة توافر أحد هذه الأسباب فعليه ألا يتجاوز ما يسمح به القانون في هذا الشأن[1]. وقد نصت على هذا التحديد لنطاق السلطة التقديرية للقاضي المادة 27 من قانون العقوبات بقولها: «يحكم القاضي بالعقوبة التي يراها مناسبة في حدود ما نص عليه القانون، وعليه أن يبين الأسباب التي تبرر تقديره ولا يجوز له تعدّي الحدود التي ينص عليها القانون لكل عقوبة بزيادتها أو انقاصها إلا في الأحوال التي يقررها القانون».

(1) المحكمة العليا جلسة 9 ـ 5 ـ 1956 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص (523).

وبطبيعة الحال فإنه إذا كانت العقوبة ذات حد واحد كعقوبة جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد الذي يعاقب عليه بالإعدام (م. 368 عقوبات) فإنه لا مجال للسلطة التقديرية للقاضي وإنما ينبغي على هذا الأخير أن يطبق العقوبة التي فرضها القانون. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «لا مجال للتحدي بنص المادة 27 عقوبات التي أوجبت على القاضي أن يبين الأسباب التي تبرر العقوبة. ذلك لأن مجال تطبيق هذه المادة عندما يكون هناك حدان للعقوبة وليس حداً واحداً»(1).

كما استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على أنه إذا كان الحكم قد أدان الجاني بالحد الأدنى للعقوبة الواجبة التطبيق فإن عدم تبريرها لا يعد مخالفاً للقانون(2). ولا يجوز للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم بالنقض لانعدام مصلحته.

وفي الأحوال التي يتعين فيها على القاضي تسبيب تقديره للعقوبة فإنه متى أوضح هذه الأسباب، فإن تقديره لا يخضع لرقابة المحكمة العليا إذا كانت الأسباب التي ذكرها تؤدي منطقياً إلى ما انتهى إليه ولا تتعارض مع المنطق والقانون.

2 ـ ضوابط تقدير العقوبة

إذا كان المشرع قد أعطى للقاضي صلاحية تقدير العقوبة في الحدود المقررة قانوناً لكل جريمة على حدة، كما ألزمته المادة 27 من قانون العقوبات ببيان العوامل أو الأسباب التي استند إليها في تقديره للعقوبة بين حديها الأدنى والأعلى المنصوص عليها، فإن المادة 28 من قانون العقوبات قد بينت العوامل التي يجب أن يستند إليها القاضي في تقديره للعقوبة، حيث نصت بأنه «على القاضي أن يستند في تقديره للعقوبة وفقاً للمادة السابقة إلى خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام. وتتبين خطورة الجريمة من الأمور الآتية:

1 - دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم.
2 - سلوك المجرم وقت ارتكاب الجريمة وبعده.

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 30 ـ 4 ـ 1960 م مجلة المحكمة العليا ح 2 ص (270).
(2) المحكمة العليا، جلسة 4 ـ 4 ـ 1964 م مجموعة المبادىء القانونية ح 1 ص 236، وأيضاً: جلسة 12 ـ 5 1965 م ح 3 ص (193).

3 ـ ظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية والاجتماعية».

ومن هذا النص، يتضح أن القاضي في تقديره العقوبة المناسبة التي يطبقها على كل حالة على حدة عليه أن يأخذ في الاعتبار أولاً وقبل أي شيء آخر خطورة الجريمة، وهذه الخطورة يستدل عليها من الطبيعة المادية والشخصية للفعل الإجرامي، أي كل ما يتعلق بالسلوك الإنساني والضرر الناتج عنه وكذلك نوعية القصد الجنائي ومداه. وبعد ذلك أي بعد الإحاطة بهذا الجانب عليه أن ينظر إلى نزعة المجرم للإجرام أي احتمال عودته لارتكاب جرائم أخرى في المستقبل، وهو ما يعني أن القاضي يقدر العقوبة المناسبة في الحدود التي نص عليها القانون حسبما يتبين له من خطورة الجريمة ومرتكبها والظروف التي وقعت فيها وله أن يأخذ متهماً بالشدة ومتهماً آخر بأقل شدة.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «المناط قي تقدير العقوبة هو مناسبتها لحالة المتهم وظروف الدعوى في كل واقعة بحسبها وذلك وفقاً للمادة 27 من قانون العقوبات التي يجري نصها (يحكم القاضي بالعقوبة التي يراها مناسبة في حدود ما نص عليه القانون). وقد بينت المادة 28 من نفس القانون الضوابط التي يستهدي بها القاضي في تقديره للعقوبة بمقولة (على القاضي أن يستند في تقديره للعقوبة وفقاً للمادة السابقة الى خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام) وسردت المادة المذكورة الأمور التي يتبين منها الحالتين المذكورتين مما ينبىء أن القانون قد ترك لمحكمة الموضوع حق تقدير العقوبة المناسبة لكل منهم وفقاً لظروف الدعوى وحالة المتهم وخطورة الجريمة من حيث جسامة الضرر الناشىء عنها ونظر المشرع إليها، وهذا من شأنه أن يؤدي غالباً إلى عدم تماثل المتهمين فيها وبالتالي عدم تماثلهم في مقدار العقوبة المناسبة ولو كانوا في مركز واحد من الاتهام. وعليه فإن القانون لا يوجب تساوي المتهمين في العقوبة حالة تماثل مراكزهم في الجريمة وإنما أناط بالمحكمة تقدير العقوبة المناسبة لكل واحد منهم وبالتالي لا يكون الحكم المطعون فيه إذا قضى على أحد المتهمين بعقوبة أقل مما قضى بها على بعض المتهمين الآخرين قد خالف صحيح القانون»[1].

---

(1) المحكمة العليا، جلسة 16 ـ 3 ـ 1982 م مجلة المحكمة العليا، س «ع» ص 169. وأيضاً: جلسة 19 ـ 3 ـ 1986 . «عدد 1 و 2 ص (274 و 275).

وإلزام القاضي بالأخذ بالضوابط التي أشارت إليها المادة 28 من قانون العقوبات السابق الإشارة إلى نصها في تقدير العقوبة المناسبة للحالة المعروضة عليه، يعني أن المشرع قد حاول التوفيق بين مختلف الاتجاهات الفقهية فيما يتعلق بفلسفة العقوبة. إذ العقوبة في القانون الجنائي المعاصر لم تعد مجرد إيلام للجاني، وإنما أصبحت أيضاً تتضمن معاني الإصلاح والتأهيل للمحكوم عليه، لتصبح أكثر فاعلية في حماية الفرد والمجتمع معاً من ظاهرة الإجرام. ولقد أوضحت المحكمة العليا الليبية في حكم قديم لها مبررات إلزام القاضي بضوابط معينة عند تقديره للعقوبة حيث قضت بأنه «لقد استهدف المشرع الليبي من وضع نص المادتين 27 و 28 من قانون العقوبات هي إنه إزاء السلطة التقديرية الواسعة المدى التي أقامها القانون للقاضي عند تقدير العقوبة هي وجوب تنظيم استعمال تلك السلطة بالتحوط بها بالقيود والضمانات التي تكفل حسن استخدامها وتصل بها إلى الغاية المرجوة وهي الملاءمة والتناسب بين كل جريمة بذاتها وظروف فاعلها، وبيِّن القدر اللازم من العقاب عليها وذلك حتى لا تنفلت حرية القاضي في التقدير إلى نوع من التحكم والتعسّف الذي يجري على غير أساس ولا ضابط ولا هدف في القانون مما يلحق الخلل بالعدالة ويخرج بالعقوبة عن الغاية التي كانت لها، ولذلك وضع المشرع أمام القاضي الضوابط والأسس التي ينبغي أن يستهديها في تقدير العقاب في حدود ما نص عليه القانون وجعل من المحتم عليه بيان الأسباب التي استند إليها في تقديره كي يؤمن التزامه الأوضاع التي يصح بناء التقدير عليها في التشريع ويضمن رقابة محكمة الموضوع على محتوى أوراق الدعوى بأصول ثابتة بهذه الأوضاع وتسيغ عقلاً ومنطقاً حمل نتيجة التقدير عليها وتأديتها إليها»[1].

وبذلك يتضح أن المشرع الليبي وإن كان قد اعترف بالسلطة التقديرية للقاضي إلا أنه حدد نطاقها بأن ألزم القاضي بأن يستند في تقديره للعقوبة في حدود ما نص عليه القانون الى خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام على النحو الذي أشارت إليه المادة 28 عقوبات.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 27 ـ 7 ـ 1965 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص (237) وأيضاً جلسة 20 ـ 6 ـ 1956 م ح 1 ص 234.

3 ـ تسبيب الأحكام

إذا كان المشرع الليبي قد حدد في المادة 28 من قانون العقوبات الضوابط التي يجب أن يستند إليها القاضي في تقديره للعقوبة المناسبة في الحدود التي نص عليها القانون بالنسبة لكل واقعة معروضة عليه. كما أن المادة 27 من نفس القانون قد نصت صراحة بأن على القاضي «أن يبين الأسباب التي تبرر تقديره»، إلا أن الذي يظهر من أحكام المحكمة العليا أنها خلال مسيرتها القضائية قد اتجهت اتجاهاً مخالفاً لصراحة النصوص وحكمت بأن القاضي غير ملزم ببيان أسباب تبرر تقديره للعقوبة إذا كانت العقوبة المقضى بها في حدود القانون وبين حديها الأعلى والأدنى(1).

وقضت في أحكام أخرى بأن التزام قاضي الموضوع بالتسبيب يقتصر على الحالات التي تقرر فيها المحكمة أن المتهم مجرم معتاد أو محترف أو ذو ميل إجرامي حيث حكمت بأنه «لا تترتب عليه إذا لم يبرر أسباب تقدير العقوبة طالما أنه لم يقرر بأن الجاني كان معتاد الإجرام أو محترفاً أو منحرفاً»(2). إلا أن قضاء المحكمة العليا الحالي قد استقر على ضرورة التزام قاضي الموضوع ببيان الأسباب التي استند إليها في تقديره للعقوبة بين حديها المنصوص عليهما قانوناً وإن كان ليس بلازم على الحكم أن يقيم تقديره للعقوبة على تسبيب مفصل يستعرض فيه جميع العناصر التي قررتها المادة 28 عقوبات وإنما يكفي لسلامته الإشارة إلى المادة 28 عقوبات. ويتضح ذلك من عدة أحكام أصدرتها المحكمة العليا الليبية. نشير إلى حكم منها وهو الذي شرحت فيه هذه المحكمة ما دعا المشرع الليبي إلى التقرير ببيان الأسباب المبررة للعقوبة في الحكم وأنه يترتب على عدم تبريره للعقوبة اعتباره قاصراً في التسبيب مما يشوبه بعيب القصور ويوجب نقضه حيث قضت هذه المحكمة بأنه «استقر قضاء هذه المحكمة في تفسيره للمادتين 27 و 28 من قانون العقوبات على وجوب بيان مبررات العقوبة إلا أنه لا يلزم إيراد كل الحالات التي اشتملت عليها المادة 28 بل يكفي إيراد بعضها ليستهدي بها القاضي في تبرير العقوبة التي يوقعها لأن قصد الشارع أن تكون هذه الحالات محل اعتبار المحكمة عند تقرير العقوبة وأن يحيط القاضي علماً بالظروف المتعلقة بالمجرم وأن يبرز منها في أسبابه ما له تأثير في تحديد

---

(1) المحكمة العليا جلسة 21 ـ 5 ـ 1958 م مجلة المحكمة العليا ح 2 ص 162.

(2) المحكمة العليا جلسة 8 ـ 1 ـ 1966 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص 253.

مقدار العقوبة التي يرى ملاءمتها، أما العوامل الأخرى التي لم يرد ذكرها في النص فلا يلزم التعويل عند استعمال المحكمة سلطتها التقديرية الواسعة المدى وتكون محوطة بالقيود والضمانات التي تكفل حسن استخدامها وتصل بها إلى الغاية المرجوة منها وهي التناسب والملاءمة بين كل جريمة بذاتها وظروف مقترفها وبين القدر اللازم للعقاب عليها حتى لا تنقلب حرية القاضي إلى نوع من التحكم والتعسف مما تنفر منه العدالة ويخرج بالعقوبة عن أهدافها، وعلى ذلك فإنه يتحتم على المحكمة وهي تقضي بالإدانة والعقاب أن تبين في حكمها الأسباب التي تبرر تقديرها، إلا أنها غير ملزمة بأن تبرر قضاءها بالعقوبة التي أوردها القانون وكل ما يلزم أن تضمن أسبابها العناصر والظروف التي استندت إليها في تقدير العقوبة وأن يكون بيانها لها واضحاً وكاشفاً عن ماهية وحقيقة العنصر أو الظرف الذي قدرت توافره ليتبين ما إذا كان عنصراً مخففاً أو مشدداً، وكان ما قرره الحكم المطعون فيه من أن العقوبة المقدرة من الحكم المستأنف ـ ثلاث سنوات حبس ومائة دينار غرامة ـ لا تتناسب مع حجم الجريمة وأن المحكمة تعدلها تمشياً مع المادتين 27 و 28 من قانون العقوبات ـ قاصراً عن تبرير العقوبة التي أوقعها على الطاعن، ذلك أن قول الحكم المذكور غامض ولا يتضمن أو يكشف عن أي عنصر من العناصر التي يستبان منها خطورة الجريمة أو نزعة الجاني إلى الإجرام وهي العناصر التي قررتها المادة 28 ليستهدي بها القاضي في تقديره للعقوبة، وأن مجرد الإشارة إلى المادتين 27 و 28 من قانون العقوبات لا يعد تبريراً للعقوبة الموقعة، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصر التسبيب في بيانه لمبررات تقديره العقوبة التي أوقعها على الطاعن مما يعيبه ويوجب نقضه»[1].

أما إذا أغفل الحكم تناول ضوابط تقدير العقوبة في الحدود اللازمة للدعوى فإن ذلك يعتبر قصوراً في تسبيب الحكم يستوجب بطلانه[2]. كما أن الاكتفاء في تبرير العقوبة بمجرد الإشارة إلى أحكام المادتين 27 و 28 عقوبات أو إيراد للأسباب المبررة للعقوبة المقضى بها في المفهوم الصحيح لحكم المادتين المذكورتين[3].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 20 ـ 3 ـ 1979 م مجلة المحكمة العليا س «ع» ص (139 ـ 140).

(2) انظر المحكمة العليا جلسة 26 ـ 7 ـ 1965 م ج 1 ص (238).

(3) انظر المحكمة العليا جلسة 12 ـ 1 ـ 1984 م. مجلة المحكمة العليا س «ع» ص (110 و 111).

المبحث الثاني
الظروف المخففة والمشددة للعقوبة

1 ـ تمهيد .

2 ـ تقسيم .

1 ـ تمهيد

إن تخفيف العقوبة يتم بسبب توافر أحد الظروف التي تتعلق بالجريمة أو الجاني وتستدعي أن يحكم القاضي بعقوبة أخف من الحد الأدنى الذي يقرره القانون أصلاً للجريمة، كما قد تشدد العقوبة بتجاوز حدها الأقصى إذا ما توافرت ظروف معينة نص عليها المشرع.

إن ظروف الجريمة بصفة عامة هي عبارة عن وقائع تحيط بالجريمة ويعتد بها المشرع في تخفيف أو تشديد العقاب، ولذا فإن هذه الظروف تعد من توابع الجريمة وتتميز عن الأركان أو العناصر الأساسية اللازمة لوجود الجريمة في أن تخلف أحدها ليس من شأنه أن يؤثر على قيام الجريمة، بل إن وجود الظرف أو عدم وجوده لا يؤثر على قيام الجريمة في شكلها العادي، أما تخلف أحد عناصرها الأساسية فإن من شأنه عدم اعتبار الفعل جريمة أو تحوله من جريمة إلى جريمة أخرى، ولذا فإن الظرف ليس له إلا طبيعة احتمالية[1].

إن الذي يميز الظروف في معناها الدقيق أنها تنقص أو تزيد في جسامة الجريمة وبالتالي، فإنها تؤثر على العقوبة بالتخفيف أو التشديد، غير أننا حتى نكون أمام ظروف للجريمة بالمعنى الصحيح فإنه لا يكفي مجرد التأثير على العقوبة وإنما يجب أن تتغير العقوبة المقررة للجريمة في صورتها البسيطة وهذا التغيير قد يكون في نوع العقوبة كأن تتغير من الغرامة إلى الحبس أو من الحبس إلى السجن أو يكون في مقدارها بتجاوز حدها الأعلى أو الأدنى.

(1) F. ANTOLISI PARTE. GENERAL. ED GIUFFRE 1969 P. 340.

ونفس الفعل يمكن أن يعتبره القانون عنصراً مكوناً للجريمة أو مجرد ظرفٍ لها. ولمعرفة أننا أمام حالة أو أخرى فإنه لا يجب النظر إلى الطبيعة الدانية للفعل وإنما إلى الوظيفة التي أسندت إليه، فإذا كان المشرع قد استخدمه لتمييز جريمة عن فعل مباح أو عن جريمة أخرى فإنه يكون عنصراً أساسياً للجريمة أما إذا كان دوره يقتصر على تخفيف أو تشديد العقوبة المقررة للجريمة الأصل فإنه في هذه الحالة مجرد ظرف[1].

والعلاقة القائمة بين الجريمة في صورتها البسيطة والجريمة ذات الظرف أو الظروف هي علاقة الأصل بالفرع إذ أنه في الجريمة ذات الظرف توجد جميع عناصر الجريمة البسيطة مضافاً إليها الظرف أو الظروف المخففة أو المشددة حسب الأحوال.

والظروف يمكن أن تكون سابقة أو معاصرة للسلوك الإنساني أو النتيجة المترتبة عليه.

2 ـ تقسيم الظروف:

توجد عدة تقسيمات للظروف، أهمها:

1 ـ ظروف مشددة وظروف مخففة وظروف معفية:

وتعد الظروف مشددة أو مخففة وفق ما إذا كان تأثيرها على جسامة الجريمة ترتب عليه زيادة العقوبة أو نقصانها. ويستوي أن يكون هذا التأثير على نوع العقوبة أو مقدارها.

والزيادة أو النقصان الذي يعتد به في هذا الشأن هو الذي يقع على العقوبة المفروضة على الجريمة الأصل أي الجريمة في صورتها ابسيطة. ومثال الظروف المشددة ظرف استعمال العنف ضد الأشياء أو استعمال مفاتيح مصطنعة (م. 446/ 1 بند 2 عقوبات) بالنسبة لجريمة السرقة (م. 444 عقوبات). ومثال بالنسبة للظروف المخففة وقوع السرقة على أشياء ذات قيمة تافهة لسد حاجة ماسة (م. 448/ 1 بند 2 عقوبات).

---

(1) F. ANTOLISI . PARTE genral. op. cit P. 340.

أما الظروف المعفية فهي الظروف التي يترتب على وجودها إعفاء المتهم من العقاب، وتعرف أيضاً بموانع العقاب ومثالها مساعدة أحد ذوي القربى على الفرار من العدالة، (م. 270/ 5 عقوبات). وكذلك إعفاء عضو عصابة الإجرام من العقاب إذا بادر إلى إبلاغ السلطات العامة عن العصابة قبل الشروع في الإجراءات الجنائية ضدها (م. 321/ 5 عقوبات).

2 ـ الظروف المادية والظروف الشخصية:

إن الظروف المادية أو الموضوعية هي الظروف المتصلة بالجريمة وجسامتها وكيفية ارتكابها، ولذا فإن هذه الظروف تشمل كل ما يتعلق بطبيعة الفعل والوسائل التي استعملت لارتكابه ونوعها ومكان ارتكاب الجريمة وعموماً كل ما يتعلق بوسائل ارتكاب الفعل الإجرامي وكذلك جسامة الضرر أو الخطر الناشىء عن الفعل وأيضاً حالة المجني عليه.

أما الظروف الشخصية فهي الظروف المتصلة بالجاني وتشمل مدى القصد الجنائي سواء أكان عمدياً أم غير عمدي وكذلك الحالة الشخصية للجاني وعلاقة هذا الأخير بالمجني عليه[1].

وتبدو أهمية هذه الظروف ومدى تأثيرها في العقاب في حالة المساهمة الجنائية التي سبق الإشارة إليها في الجزء الأول من هذا الكتاب[2].

3 ـ ظروف عامة وظروف خاصة:

الظروف العامة هي تلك التي يمتد تأثيرها إلى عدد غير محدد من الجرائم أو الجناة، أما الظروف الخاصة فهي التي نص القانون على تطبيقها على جرائم محددة أو جناة محددين. وهذه الظروف قد تكون مشددة أو مخففة. والظروف العامة المشددة مثالها ظرف العود. أما الظروف المخففة العامة فمثالها صغر السن. أما الظروف الخاصة فهي عديدة وتدرس بصدد كل حالة على حدة ومثالها بالنسبة للسرقة ظرف الليل وتعدد الجناة.

---

(1) أشارت إلى هذه الظروف المادة 70 من قانون العقوبات الإيطالي صراحة.

(2) الأحكام العامة للجريمة ـ للمؤلف ص (143) وما بعدها.

4 ـ ظروف قانونية وظروف قضائية:

ويقوم هذا التقسيم على أساس وجود نص صريح من المشرع من عدمه. حيث إن الظروف القانونية هي التي نص عليها القانون صراحة وما على القضاء إلا الحكم بتطبيقها. أما الظروف القضائية فهي تلك التي يترك المشرع صلاحية تحديدها والحكم بموجبها للسلطة التقديرية للقاضي استناداً إلى ظروف كل واقعة على حدة.

وفي واقع الحال فإن هذا التقسيم في القانون الليبي لا وجود له إلا بالنسبة للظروف المخففة، حيث توجد ظروف مخففة قانونية وظروف مخففة قضائية، أما تشديد العقوبة فإنه لا يتم في العادة إلا وفق نصوص قانونية صريحة تحدد الظرف والعقوبة المشددة التي تترتب على توفره، وقد يكون ذلك بالنسبة لجريمة واحدة بعينها، كما هو الحال بالنسبة لظرف سبق الإصرار أو الترصد في جريمة القتل العمد (م. 368 عقوبات). أو بالنسبة لجرائم غير محددة كما هو الحال بالنسبة لظرف العود (م. 96 و97 عقوبات) وتعرف الظروف القانونية المخففة بالأعذار القانونية.

المطلب الأول
الظروف المخففة للعقوبة

تحديد:

تضمّن قانون العقوبات الليبي نوعين من الظروف العامة المخففة للعقوبة هما الظروف القانونية وهي ما تعرف أيضاً بالأعذار القانونية والظروف القضائية.

ونوضح كلاً منهما على النحو التالي:

أولاً ـ الظروف القانونية أو الأعذار القانونية:

إن الظروف القانونية المخففة للعقوبة أو الأعذار القانونية، هي الظروف التي يحددها المشرع صراحة في نصوص قانونية وتستوجب تخفيض العقوبة، وعلى القضاء أن يطبقها وفق ما هي مقررة في النصوص على سبيل الوجوب أو الاختيار وإلا كان حكمه معيباً، حيث إنه يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا على خلاف الظروف القضائية المخففة التي هي من إطلاقات قاضي الموضوع الذي له السلطة الكاملة في تقديرها دون أي إلزام من القانون أو رقابة من جانب المحكمة العليا.
ومن الأعذار القانونية التي نص عليها قانون العقوبات الليبي عقاب من يتعدى خطأً حدود الدفاع الشرعي أو أمر السلطة أو داعي الضرورة بعقوبة الجرائم الخطئية للأفعال التي يرتكبها إذا نص القانون على إمكان ارتكاب تلك الجرائم خطأً (م. 73 عقوبات). مثال ذلك عقاب من أدى فعله إلى القتل بعقوبة القتل الخطأ بدلاً من العقوبة المقررة أصلاً لجريمة القتل العمد.

وعموماً، فإنه للقول بوجود عذر قانوني مخفف للعقوبة، فإنه يتعين الرجوع إلى النصوص القانونية إذ إنها هي التي تحدد ذلك.

ثانياً ـ الظروف القضائية:

إن المشرع قد أجاز للقاضي أن يخفف العقوبة أي ينزل بها عن الحد الأدنى المقرر أصلاً للعقوبة إذا قدر أن هناك ظروفاً تقتضي معاملة المتهم بالرأفة في غير حالات الأعذار القانونية، ولذا فإن المشرع لم يحدد مقدماً هذه الظروف، وإنما ترك أمر تقديرها للقاضي وفقاً لظروف الجريمة ومرتكبها في كل حالة على حدة. كما أن القاضي هو الذي يقدر أثر هذه الظروف على العقوبة الواجبة التطبيق وفقاً لما يتضح له من وقائع كل دعوى. وبذلك يتضح أن الظروف القضائية المخففة لم ينص عليها المشرع على سبيل الحصر ولكنه ترك أمر تقديرها للقاضي يستخلصها ولا إلزام عليه في الحكم بها كما هو الشأن فيما يتعلق بالأعذار القانونية. ولذا فإن تطبيق هذه الظروف يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وقد أورد قانون العقوبات الليبي نصاً عاماً يسمح للقاضي بتخفيف العقوبة أو استبدالها ووضع الحدود التي يجوز للقاضي أن ينزل إليها بالعقوبة ولا يجوز له تجاوزها وهو نص المادة 29 الذي ينص على أنه «يجوز للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفضها على الوجه التالي:

- السجن المؤبد بدلاً من الإعدام.
- السجن بدلاً من السجن المؤبد.
- الحبس مدة لا تقلّ عن ستة أشهر بدلاً من السجن.

وعلى كل حال يجوز للقاضي إذا توافرت الظروف المذكورة أن ينزل بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح إلى نصف الحد الأدنى الذي يعينه القانون.

ويلاحظ أن تخفيف العقوبة أو استبدالها وفق أحكام هذه المادة هو أمر جوازي لمحكمة الموضوع التي لها وحدها حق تقدير الظروف التي تستدعي الرأفة بالمتهم

دون رقابة عليها من المحكمة العليا، ولذا فلا تترتب عليها إن هي رأت عدم تطبيق هذه المادة[1].

غير أن محكمة الموضوع إذا رأت تطبيق نص المادة 29 عقوبات فإنها تكون ملزمة ببيان الظروف التي استندت إليها في تقديرها للعقاب[2].

وكما يتضح من نص المادة 29 عقوبات فإن الظروف المخففة ليس لها أثر إلا في العقوبات الأصلية ولا تأثير لها على العقوبات التبعية أو التكميلية. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية على أنه «من القواعد المقررة في القانون أن تخفيف العقوبة واستعمال الرأفة للظروف المخففة بالتطبيق للمادة 29 عقوبات، إنما يرد على العقوبة الجنائية البحتة لأنها هي العقوبة الأصلية ولا يتناول التبعية ولا التكميلية. ولذلك وضع الشارع المادة 29 في باب ـ العقوبات الأصلية ـ ومتى كان ذلك فإن الغرامة النسبية لا تخضع لظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 29 نظراً لما تنطوي عليه من صيغة مدنية تجعلها لا تخضع لقواعد القانون الجنائية، ولأنها في صورتها الجزائية لا تعدو أن تكون عقوبة تكميلية لا يجري عليها نص المادة 29 عقوبات الذي يرد على العقوبات الأصلية وحدها»[3]. إلا أن اقتصار تأثير المادة 29 عقوبات على العقوبات الأصلية لا يمنع في واقع الأمر أن لها تأثيرها على العقوبات التبعية. فمن ذلك أن الحرمان الدائم من الحقوق المدنية كعقوبة تبعية يترتب على الحكم بالسجن لمدة عشر سنوات أو أكثر لا يمكن أن يلحق المحكوم عليه الذي حكم عليه بالحبس بدلاً من السجن إعمالاً لنص المادة 29 عقوبات[4].

وإذا ما رأى القاضي تطبيق نص المادة 29 عقوبات فإن عليه أن يراعي أحكامه وبالتالي عدم تخفيض العقوبة أو استبدالها إلا على النحو الوارد فيه باعتبار أن هذا النص حل بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها للجريمة المرتكبة. ولذا فإن أراد أن يستبدل عقوبة الإعدام المقررة أصلاً للجريمة فلا يمكنه استبدالها بغير عقوبة

(1) انظر: المحكمة العليا جلسة 10 ـ 11 ـ 1983 م مجلة المحكمة العليا س21 ع 1 ص 252.

(2) انظر: المحكمة العليا جلسة 22 ـ 12 ـ 1983 م مجلة المحكمة العليا س 21 ع 2 ص 227.

(3) المحكمة العليا 25 ـ 11 ـ 1955 م مجلة المحكمة العليا ص 311 وأيضاً: جلسة 27 ـ 1 ـ 1983 م س 20 ع 3، ص 202 ـ 203.

(4) قارن: السعيد مصطفى السعيد الأحكام العامة في قانون العقوبات 1962 م. ص 740.

السجن المؤبد، كما أن عقوبة السجن المؤبد لا يمكن استبدالها بغير عقوبة السجن.

أما بالنسبة لعقوبة السجن فإن القاضي إذا رأى في الجرائم التي يعاقب عليها بهذه العقوبة تخفيضها أو استبدالها على النحو المقرر في المادة 29 عقوبات فإن له أن يختار أحد طريقين بحيث أنه إما أن يوقع على المتهم عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر بدلاً من السجن، وإما أن يبقي على عقوبة السجن بشرط أن لا ينزل بمقدارها إلى أقل من نصف الحد الأدنى المقرر لها قانوناً[1].

أما بالنسبة لأعمال الفقرة الأخيرة من المادة 29 عقوبات وهي الخاصة بالنزول بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح إلى نصف الحد الأدنى الذي يعينه القانون فليس في وسع المحكمة تطبيقه بالنسبة للجرائم التي تكون عقوبتها غير ذات حدين كالإعدام والسجن المؤبد وذلك لأن طبيعة تلك العقوبة ليس لها نصف حتى يمكن النزول إليه[2]. كما لا يمكن تطبيق هذه الفقرة بالنسبة للجرائم في مواد الجنح التي لم يحدد لها المشرع حداً أدنى لعقوبة الحبس أو الغرامة اكتفاءً بالحد الأدنى العام وحدد لها حداً أعلى، لأن للقاضي في هذه الحالة إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته تقدير العقوبة بين حديها الأدنى العام والحد الأعلى المقرر لها وفق الضوابط التي قررتها المادتان 17 و 28 من قانون العقوبات دون حاجة لإعمال نص المادة 29 عقوبات السالف بيانه[3].

---

(1) انظر المحكمة العليا جلسة 27 ـ 1 ـ 1983 م مجلة المحكمة العليا س 20 ع 3 ص 202.

(2) انظر: المحكمة العليا جلسة 23 ـ 1 ـ1979 م. ـ مجلة المحكمة العليا س 16 ع 1 ص 152.

(3) انظر: المحكمة العليا جلسة 7 ـ 3 ـ 1982 م ـ مجلة المحكمة العليا س 19ع 2 ص 153.

المبحث الثالث
وقف تنفيذ العقوبة

1 ـ التعريف به.

2 ـ شروط وقف التنفيذ.

3 ـ الأمر بوقف التنفيذ.

4 ـ أثر الأمر يوقف التنفيذ.

5 ـ إلغاء وقف التنفيذ.

6 ـ إجراءات الإلغاء وآثاره.

1 - التعريف به

هو نظام بمقتضاه يعلق تنفيذ العقوبة على شرط موقف خلال مدة معينة يحددها القانون.

وقد اتجهت أغلب التشريعات الجنائية إلى إقرار هذا النظام لتجنيب المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قصيرة المدة من دخول السجن، إذا ما دلت ظروف معيشته وتكوينه الشخصي أنه يكفي لتقويم سلوكه وتأهيله لأن يكون عضواً صالحاً في المجتمع مجرد تهديده بتنفيذ تلك العقوبة، إذا ما اقترف جريمة جديدة خلال مدة معينة من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً.

ونظام وقف التنفيذ يفترض صدور حكم من القضاء بإدانة المتهم بارتكاب جريمة وفرض عقوبة جنائية عليه، إلا أن الحكم نفسه يتضمن أمراً من المحكمة يقضي بوقف تنفيذه خلال مدة زمنية معينة. فإذا لم يرتكب المحكوم عليه سلوكاً إجرامياً يدل على خطورة إجرامية كامنة خلال تلك المدة، سقط الحكم بالعقوبة واعتبر كأن لم يكن.

أمّا إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة خلال تلك المدة يلغى وقف التنفيذ وتنفذ العقوبة المحكوم بها.

ونظام وقف التنفيذ يختلف عن نظام الاختبار الذي أخذت به أغلب التشريعات الغربية، ويقوم هذا الأسلوب الأخير على تقييد حرية الشخص الموضوع تحت الاختبار بتكليفه بالتزامات معينة والإشراف عليه ومساعدته، فإذا مضت مدة الاختبار دون أن يخلّ بالتزاماته يلغى الاتهام، أما إذا أخل بالالتزامات المفروضة عليه

قبل انقضاء المدة فيستمر القضاء في إجراءات الدعوى ويحكم على المتهم. وبذلك فإن نظام الاختبار يمكن أن يطبق قبل صدور الحكم بالإدانة بينما نظام وقف تنفيذ العقوبة يقتضي صدور حكم بإدانة المتهم وفرض عقوبة جنائية عليه. كما يختلف النظامان في أن المتهم في نظام الاختبار تقيد حريته بالتزامات معينة تفرض عليه ويكفي أن يخالف المتهم هذه الالتزامات حتى يلغى الوضع تحت الاختبار الذي منح له، بينما لا يقتضي وقف التنفيذ فرض التزامات معينة تقيد حرية المحكوم عليه وإنما يترك وشأنه ولا يلغى وقف التنفيذ إلا إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة أثناء مدة الوقف تدل على أنه لا يكفي لتقويم سلوكه وتأهيله مجرد التهديد بالعقاب وإنما يجب أن تنفذ فيه العقوبة[1].

وقد أخذ المشرع الليبي بنظام وقف التنفيذ ونظمه في المواد 112 ـ 116 من قانون العقوبات.

2 ـ شروط وقف التنفيذ

لوقف التنفيذ وضع المشرع نوعين من الشروط الأول يتعلق بالعقوبة والثاني يتعلق بالجاني.

الشروط المتعلقة بالعقوبة:

حددت المادة 112 من قانون العقوبات الليبي الشروط المتعلقة بالعقوبة حيث نصت على أنه «يجوز للمحكمة عند الحكم بالحبس لمدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً.

ويجوز للمحكمة أن تطبق حكم الفقرة السابقة على الصغير الذي يقلّ عمره عن

(1) تشير أغلب كتب علم العقاب إلى نشأة وتطور هذا النظام ولذا يمكن لمن يرغب في مزيد من الاطلاع الرجوع إلى كتب علم العقاب من ذلك: عبود السراج ـ علم الإجرام والعقاب 1981 ص 479 وما بعدها. ومحمود نجيب حسني ـ دروس في علم الإجرام وعلم العقاب ـ 1988 ص 374 وما بعدها.

الثامنة عشرة وعلى من بلغ السبعين عند الحكم عليه بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين.

ولتطبيق هذا الإجراء عند الحكم بعقوبة لم تعين مدتها تكون العبرة بالحد الأدنى للعقوبة المحكوم بها ما دامت تتوافر فيها سائر الأركان التي يتطلبها القانون».

وبذلك يتضح أن العقوبات التي أجاز القانون وقف تنفيذها هي الحبس والغرامة. ويشترط في الحبس ألا تزيد مدته على سنة، غير أنه إذا كان المتهم يقلّ عمره عن الثامنة عشر أو إذا كان قد بلغ السبعين من عمره عند الحكم عليه فإنه استثناءً من الحكم السابق يجوز وقف تنفيذ عقوبة الحبس عليه عند الحكم عليه بالحبس لمدة لا تزيد عن سنتين. أما بالنسبة لعقوبة الغرامة، فيجوز وقف تنفيذها مهما كان مقدارها.

ويلاحظ في هذا الخصوص أنّ المشرع لم يشترط أنْ تكون عقوبة الحبس على النحو السابق ذكره صادرة في جريمة معينة، ولذا فإنه يجوز للمحكمة وقف تنفيذ عقوبة الحبس سواءً كانت صادرة في مخالفة أو جنحة أو جناية يجوز الحكم فيها بالحبس تطبيقاً لنص قانوني أو طرف قضائي وذلك كأن يستعمل القاضي سلطته التقديرية في تخفيف العقوبة أو استبدالها على النحو المقرر في المادة 29 من قانون العقوبات.

كما أن العبرة في مراعاة الحد الأقصى لعقوبة الحبس التي يجوز وقف تنفيذها إنما يكون بالنظر إلى كل جريمة على حدة عند معاقبة المتهم بجرائم متعددة لم يربط بينها ما يوجب اعتبارها جريمة واحدة وإن جمع بينها منطوق واحد وزادت في مجموعها عن الحد الأقصى لعقوبة الحبس التي وقف تنفيذها كما قررت المادة 112 عقوبات.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أن حكم محكمة أول درجة قضى بمعاقبة الطاعن بعقوبات متعددة منها أنه عاقبه بالحبس ستة أشهر وتغريمه خمسين ديناراً عن تهمة حيازة الخمر، كما عاقبه بالحبس سنة وتغريمه مائة دينار مع سحب رخصة قيادته عن تهمة القيادة بحالة سكر وأمر بوقف تنفيذ عقوبتي الحبس المقضى بهما عن التهمتين، وقد طعنت النيابة بالاستئناف في الحكم بمقولة أن مجموع عقوبتي الحبس عن التهمتين يتجاوز السنة

وطبقاً للمادة 112 من قانون العقوبات لا يجوز الأمر بوقف تنفيذ عقوبة الحبس إذا تجاوزت السنة وقد جارتها المحكمة المطعون في حكمها في هذا الرأي فقضت بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عقوبات وألغت توقيف عقوبتي الحبس المقضى بهما وبما أن الحكم عن تهم متعددة بعقوبات متعددة هو في حقيقته عدة أحكام صادرة على متهم واحد لارتكابه عدة أفعال جرمها القانون ولم يربط بينها ما يوجب اعتبارها جريمة واحدة فإنها تكون بمثابة الأحكام المتعددة ويرتّب كل حكم فيها بالتالي أثراً وفقاً لعقوبته مما لا يصح معه اعتبارها حكماً واحداً وإن جمع بينها منطوق واحد ومتهم واحد، وذلك عملاً بأحكام المادة 78 عقوبات التي يجري نصها ـ إذا تعددت الجرائم حكم القاضي بالعقوبات المقررة لكل منها مع مراعاة أحكام المادتين السابقتين وتطبق في شأنها الأحكام الخاصة بتعدد العقوبات، ومن ثم فإن عقوبة كل جريمة تكون قائمة بذاتها ويجري عليها وحدها ما رتبه القانون من أحكام بصرف النظر عن الحكم الصادر في الجرائم الأخرى، لما كان ذلك وكانت عقوبة تهمة حيازة الخمر الحبس مدة ستة أشهر وعقوبة تهمة القيادة بحالة سكر الحبس مدة سنة وإنهما بمثابة الحكمين نظراً لتعددهما وأن المادة 112 عقوبات أجازت للمحكمة الأمر بوقف تنفيذ عقوبة الحبس التي لا تتجاوز السنة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تأويل القانون باعتباره العقوبتين الصادرتين عن التهمتين المذكورتين عقوبة واحدة ورتب على ذلك إلغاء أمر وقف التنفيذ الذي قضى به حكم أول درجة الأمر الذي يوجب نقضه فيما قضى به في هذا الخصوص وتصحيحه»[1].

أما إذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبتي الحبس والغرامة معاً فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ إحداهما أو كلتيهما معاً وفقاً لسلطتها التقديرية. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا بأن «للمحكمة إذا رأت وقف التنفيذ أن تأمر به بالنسبة لعقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتيهما معاً شريطة ألا تكون عقوبة الحبس المقضي بها تزيد على سنة»[2].

ويلاحظ أن نص المادة 112 عقوبات لا يشير إلى إمكان وقف جزء من عقوبة الحبس أو الغرامة، ولذا فلا يمكن إيقاف جزء من العقوبة فقط.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 1 ـ 7 ـ 1981 م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 1 ص 248 ـ 249.
(2) المحكمة العليا جلسة 29 ـ 10 ـ 1966 م مجلة المحكمة العليا ح 3 ص 314.

ونشير إلى أنه إذا كان نظام وقف تنفيذ العقوبة أسلوباً قرره المشرع بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لتجنيب المحكوم عليه الاختلاط بالوسط الفاسد داخل السجن، فإن المشرع قد أقر نفس النظام بالنسبة للغرامة وأجاز وقف تنفيذها آخذاً في الاعتبار جواز الإكراه البدني بالحبس البسيط لتحصيلها من المحكوم عليه، ولذا فإن وقف تنفيذها هي الأخرى من شأنه عدم إمكانية تحولها إلى حبس بسيط، وهو ما يحقق غايات نظام وقف التنفيذ.

ثانياً ـ الشروط المتطلبة في الجاني:

بينت المادة 113 من قانون العقوبات الشروط المتطلبة في الجاني حتى يمكن الحكم بوقف تنفيذ العقوبة حيث نصت على أنه «لا يصدر الأمر بإيقاف التنفيذ إلا إذا رأت المحكمة من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى، ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ». ولذا فإنه يشترط لإمكان الحكم بوقف تنفيذ العقوبة أن تدل ظروف المتهم الشخصية، أخلاقه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة كاستفزاز المتهم أو تجاوزه حدود حالة الضرورة أو الدفاع الشرعي أو غير ذلك من الظروف الشخصية للمتهم أو المادية للجريمة على أن تأهيل الجاني لا يتطلب تنفيذ العقوبة فيه وأنه يحتمل بأن لا يعود إلى الإجرام مرة أخرى.

وتقدير مدى احتمال عدم عودة الجاني إلى الإجرام هو أمر يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة التي لها أن تقدر ذلك، ولو كان للجاني سوابق قضائية أو إنها قد سبق وأن حكمت عليه بوقف تنفيذ عقوبة أخرى إذ المهم هو اقتناعها بأنه لن يعود إلى الإجرام مرة أخرى.

3 ـ الأمر بوقف التنفيذ

إذا توافرت الشروط السابق بيانها التي يتطلبها القانون في العقوبة والجاني جاز للمحكمة المختصة الأمر بوقف تنفيذ العقوبة في ذات الحكم ويمكن للمحكمة الحكم بذلك من تلقاء نفسها وإذا تعدد المحكوم عليهم في نفس القضية فيمكن للمحكمة أن تأمر به للبعض دون البعض الآخر. ذلك أن الأمر بوقف العقوبة وتبرير ذلك هو مما يستقل به قاضي الموضوع بلا معقب عليه وتطبيقاً لذلك قضت

المحكمة العليا الليبية بأن «الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة غير إلزامي على المحكمة فلها وحدها حق تقدير الحالات التي تتطلب ذلك من عدمه كما لها أن تأمر بإيقاف نوع من العقوبة دون النوع الآخر لأن ذلك مما يدخل في سلطتها التقديرية دون رقابة عليها من محكمة النقض»[1].

إلا أن المحكمة إذا ما أمرت بوقف التنفيذ تعين عليها أن تبين الأسباب المبررة في حكمها وإلا كان حكمها معيباً قابلاً للنقض[2]. إلا أنها لا تكون ملزمة ببيان أسباب رفض وقف التنفيذ إذا طلبه المتهم لأن القانون قد أجاز لها الحكم بذلك ولم يلزمها به حتى مع توافر شروطه السابق بيانها.

ويجب على المحكمة أن تأمر في نفس الحكم بأن إيقاف التنفيذ هو لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً أي باتاً.

4 ـ أثر الأمر بوقف التنفيذ

يترتب على الأمر بإيقاف التنفيذ فضلاً عن وقف تنفيذ العقوبة الأصلية المحكوم بها وقف تنفيذ العقوبات التبعية وسائر الآثار الجنائية الأخرى إلا إذا نص في الحكم على عدم وقفها (م. 13/ 2 عقوبات). وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «يترتب على شمول الحكم بوقف التنفيذ فضلاً عن وقف تنفيذ العقوبة الأصلية المحكوم بها وقف تنفيذ العقوبات التكميلية والتبعية وسائر الآثار الجنائية التي تترتب على الحكم إلا إذا نص الحكم على عدم إيقافها وذلك عملاً بالمادة 13من قانون العقوبات»[3].

ولذا فإنه يجوز للمحكمة إذا أمرت بوقف تنفيذ العقوبة الأصلية أن تأمر أيضاً بعدم وقف تنفيذ العقوبة التبعية.

وفيما يتعلق بالعقوبات الأصلية فإن الإيقاف يقتصر على العقوبات التي تأمر المحكمة بإيقافها دون غيرها، فإذا قضت المحكمة بعقوبتي الحبس والغرامة وأمرت

---

(1) المحكمة العليا جلسة 11 ـ 1 ـ 1983 م مجلة المحكمة العليا س 20 ع 3 ص (137).
(2) المحكمة العليا جلسة 29 ـ 10 ـ 1966 م ح 3 ص (314).
(3) المحكمة العليا جلسة 23 ـ 2 ـ 1982 م مجلة المحكمة العليا س 19 عدد 6 ص (254).

بوقف الحبس فقط فإن الغرامة يجب أن تنفذ فوراً بمجرد صدور الحكم وذلك على النحو السابق ذكره.

وإذا أمرت المحكمة بوقف تنفيذ عقوبة الحبس وعقوبة الغرامة إذا كان القانون يقرر العقوبتين للجريمة فإن سائر الآثار الجنائية الأخرى التي تترتب على الحكم توقف تلقائياً دون حاجة للنطق بذلك أما إذا رأت المحكمة عدم وقفها كلها أو بعضها فيجب أن تقضي بذلك صراحة في الحكم.

ويلاحظ أن المحكوم عليه بإيقاف تنفيذ العقوبة لا يخضع أثناء فترة وقف التنفيذ لأي إشراف أو توجيه، وإنما عليه أن يحاول بنفسه تحت التهديد بتنفيذ العقوبة بتقويم سلوكه، وذلك وفق أحكام قانون العقوبات الليبي، في حين تقضي بعض التشريعات الأخرى بالإشراف عليه ومساعدته أثناء وقف التنفيذ كالتشريع الألماني[1].

وإذا انقضت مدة الإيقاف ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه سقطت الجريمة ولا يجوز تنفيذ العقوبة المحكوم بها ولا العقوبات التبعية (م. 117 عقوبات).

5 ـ إلغاء وقف التنفيذ

إذا اتضح أن المحكوم عليه غير قادر على تقويم سلوكه وتأهيله خارج المؤسسات العقابية ـ السجون ـ وفق الحالات التي افترضها المشرع في المادة 114 عقوبات تعيد المحكمة النظر في وضعه وتحكم بإلغاء التنفيذ. وقد تضمنت المادة 114 من قانون العقوبات على حالتين يجب فيهما إلغاء وقف التنفيذ هما:

الأولى: إذا ارتكب المحكوم عليه خلال السنوات الخمس من تاريخ اليوم الذي أصبح فيه الحكم نهائياً جناية أو جنحة وحكم عليه من أجلها بعقوبة مقيدة للحرية مدة تزيد على شهر. ولذا فإنه لإلغاء وقف تنفيذ العقوبة طبقاً لهذه الحالة لا يكفي مجرد اتهام الجاني بارتكاب جناية أو جنحة خلال فترة الإيقاف، أو الحكم عليه بارتكاب جناية أو جنحة وإنما يجب أن يكون الحكم له جسامة معينة تعبر عن

(1) انظر المادة 24 من قانون العقوبات الألماني.

خطورة إجرامية للجاني، وهي الحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مدة تزيد على شهر.

ويجب أن يكون الحكم الجديد بالحبس مدة تزيد على شهر مشمولاً بالنفاد، أما إذا كان هو الآخر قد أمرت المحكمة بوقف تنفيذه فإنه لا يجوز إلغاء وقف التنفيذ السابق، وذلك لأن شمول الحكم الجديد بوقف التنفيذ يجعله لا يرتب آثاراً جنائية ما لم ينص في هذا الحكم على عدم وقفها، وبالتالي لا يمكن الاستناد إليه في إلغاء وقف التنفيذ السابق.

أما إذا كان الحكم الجديد قد صدر بالحبس مدة شهر فأقل أو بالغرامة مهما كان مقدارها فإن ذلك لا يكفي لإلغاء وقف تنفيذ الحكم السابق.

كما يجب أن يرتكب المحكوم عليه بالجريمة التي أوقف تنفيذها حتى يمكن إلغاؤه الجريمة الجديدة ويحكم عليه من أجلها خلال السنوات الخمس السابق ذكرها. أما إذا ارتكب الجريمة الجديدة خلال تلك المدة وصدر الحكم عليه بعد انتهائها فإن ذلك لا يكفي لإلغاء وقف التنفيذ.

غني عن البيان أنه لا يعتد بالحكم الجديد لإلغاء وقف التنفيذ السابق ولا إذا أصبح نهائياً أي باتاً أما قبل ذلك فلا يمكن الاعتداد به لصدور قرار الإلغاء.

الثانية: إذا ارتكب المحكوم عليه جناية أو جنحة قبل صدور الأمر بالإيقاف وحكم عليه من أجلها خلال مدة الخمس سنوات المذكورة بعقوبة مقيدة للحرية مدة تزيد على شهر.

ولا تختلف هذه الحالة عن الحالة السابقة إلا في كون الجريمة الجديدة قد ارتكبت قبل الأمر بالإيقاف وحكم عليه من أجلها بعد صدور قرار الإيقاف.

كما أنه إذا صدر الحكم الجديد هو الآخر مشمولاً بالنفاد فإنه لا أثر له على وقف تنفيذ الحكم السابق الذي لا يمكن إلغاؤه لنفس الأسباب المشار إليها سابقاً.

6 ـ إجراءات الإلغاء وآثاره

تنص المادة 115 من قانون العقوبات بأن «يأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ القاضي الذي يحكم في القضية الأخيرة وإذا قصر القاضي في ذلك صدر الحكم بالإلغاء بناء على

طلب النيابة العمومية من المحكمة التي أمرت بإيقاف التنفيذ منعقدة في غرفة مشورة بعد تكليف المحكوم عليه بالحضور».

ويطبق بشأن قرار الإلغاء ما يطبق على الأحكام والقرارات القضائية وذلك من حيث خضوعه للمعارضة والاستئناف والطعن.

ولا ينفذ الحكم أو القرار الصادر بالإلغاء إلا إذا أصبح نهائياً.

ويترتب على الإلغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية التي تكون قد أوقفت (م 117 عقوبات).

المبحث الرابع
العفو القضائي

1 ـ التعريف به.

2 ـ شروطه:

1 ـ التعريف به

العفو القضائي كما تدل تسميته يتمثل في تنازل المجتمع عن الإدانة التي يستحقها المتهم لارتكابه جريمة. وهذا النظام لا يسمح به إلا للصغار وقد نظمته المادة 118 من قانون العقوبات الليبي حيث نصت على أنه «إذا ارتكب الصغير دون الثامنة عشر جريمة يعاقب عليها بعقوبة مقيدة للحرية لمدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً أو بالعقوبتين معاً جاز للقاضي أن يمنحه العفو القضائي إذا توافرت الظروف المنصوص عليها في المادة 113 من هذا القانون، وتسقط الحرية بصيرورة الحكم بالعفو نهائياً.

ولا يجوز منح العفو القضائي للصغير الذي سبق الحكم عليه بعقوبة جناية كما لا يجوز منحه أكثر من مرة»[1].

2 ـ شروطه

ويشترط لمنح العفو القضائي ما يأتي:

1 ـ أن يكون الصغير وقت ارتكابه الجريمة لا يتجاوز عمره الثامنة عشرة، ولكن يجب أن يكون قد بلغ من العمر أربعة عشر عاماً وذلك لأن الصغير الذي لا يبلغ هذا العمر لا يكون مسؤولاً جنائياً وبالتالي لا يخضع لعقوبة جنائية.

2 ـ ألا يكون الصغير قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو أن يكون قد سبق منحه هذا العفو حيث لا يجوز منحه أكثر من مرة واحدة.

3 ـ أن ترى المحكمة من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي

(1) هذا النص مقتبس عن المادة 169 من قانون العقوبات الإيطالي.

ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى (م 113 عقوبات).

4 ـ يجب أن تكون الجريمة المرتكبة غير جسيمة، وقد قصر القانون منح العفو على الجرائم التي يعاقب عليها القانون بعقوبة مقيدة للحرية لمدة لا تزيد على ستين أو بغرامة لا تجاوز خمسين ديناراً أو بالعقوبتين معاً.

وهذه العقوبة مقررة عادة للجنح والمخالفات، وبالتالي لا يجوز منح العفو القضائي للصغير الذي يرتكب جناية ما لم تقترن بعذر قانوني يستوجب تخفيض العقوبة ويجعلها كحد أقصى العقوبة المذكورة، كما لا يجوز منحه إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحة يعاقب عليها بعقوبة أشد من الحد الأقصى المقرر.

وبطبيعة الحال إذا كان القانون قد أشار الى الحد الأقصى لعقوبة الجريمة المرتكبة التي يجوز فيها منح العفو القضائي فإن ذلك معناه أنه يجوز منح العفو للجريمة التي يعاقب عليها بعقوبة أقل من العقوبة التي قررها القانون كحد أقصى.

وإذا اجتمعت هذه الشروط فإنه يجوز للقاضي منح الصغير العفو القضائي وتسقط الجريمة بصيرورة الحكم بالعفو نهائياً، وبالتالي لا يخضع الصغير للعقوبات الأصلية والتبعية التي يقررها القانون للجريمة المرتكبة كما لا يمكن إخضاع الصغير للتدابير الوقائية.

المبحث الخامس
الظروف المشددة العامة

العــود

1 ـ تحديد.

2 ـ تعريف العود.

3 ـ شروط العود.

4 ـ حالات العود.

5 ـ آثار العود بالنسبة للعقوبة.

6 ـ آثار أخرى للعود.

1 ـ تحديد

إن الظروف المشددة هي تلك التي تؤثر على جسامة الجريمة وتؤدي إلى زيادة عقوبتها الواجبة التطبيق وإذا كانت الظروف المشددة الخاصة تتعلق بكل جريمة على حدة ومحل دراستها القسم الخاص من قانون العقوبات عند دراسة كل جريمة على حدة، فإن الظروف المشددة العامة هي تلك التي تناولها القسم العام من قانون العقوبات. والظرف المشدد العام الذي أشار إليه قانون العقوبات الليبي في قسمه العام هو ظرف العود. وهو ما سنكتفي بدراسته في هذا المقام.

2 ـ تعريف العود

يقصد العود في القانون الجنائي حالة الشخص الذي بعد أن حكم عليه نهائياً بالإدانة في جريمة ارتكب جريمة أخرى[1].

وارتكاب الشخص أكثر من جريمة في حالة العود لا يجعل هذه الحالة متطابقة مع حالة تعدد الجرائم التي يرتكب فيها الشخص هي الأخرى أكثر من جريمة: ذلك أنه في حالة العود يرتكب الجاني الجريمة الثانية بعد إدانته نهائياً من أجل جريمة أخرى، أما في حالة التعدد فإن الشخص يرتكب الجريمة أو الجرائم اللاحقة قبل الحكم عليه نهائياً في واحدة منها.

ولا تشدد العقوبة عادة بسبب التعدد ولكنها تشدد بسبب العود باعتبار أن الحكم

---

(1) وهذا يفهم من مجرد الاطلاع على نص المادة 96 عقوبات ليبي.

السابق صدوره على الجاني فيه معنى الإنذار الذي لم يأخذه العائد في الاعتبار[1].

3 ـ شروط العود

يقصد بشروط العود الشروط اللازم توافرها لكي يعتبر الجاني عائداً، وهي شروط عامة يجب توافرها في جميع حالات العود، وإذا تخلفت هذه الشروط فلا مجال للعود.

وتتمثل هذه الشروط في شرطين: الأول ـ وجود حكم سابق بالإدانة منتجاً لآثاره الجنائية. الثاني: ارتكاب جريمة جديدة.

لاعتبار الجاني عائداً لا يكفي ارتكابه لجريمة سابقة وإنما يجب أن يتأكد هذا الأمر قضائياً بإدانته عنها بحكم نهائي. ويشترط في حكم الإدانة السابق ما يأتي:

الشرط الأول ـ وجود حكم سابق بالإدانة:

1 ـ أن يكون صادراً بالإدانة: أي أنه يجب أن يكون الحكم السابق قد صدر بعقوبة جنائية، أما إذا كان الحكم صادراً بالبراءة أو بتدابير وقائية كما هو الحال بالنسبة للأحداث فلا يعتد به كسابقه في العود.

2 ـ أن تكون الإدانة الجنائية متعلقة بجناية أو جنحة أما الأحكام الصادرة بالإدانة في المخالفات فلا تعتبر سابقة في العود وفقاً لنص المادة 96 عقوبات.

3 ـ أن يكون الحكم السابق بالإدانة الجنائية قد أصبح نهائياً أي باتاً وذلك قبل ارتكاب الجريمة التالية. والحكم البات هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية كالمعارضة أو الاستئناف أو طرق الطعن غير العادية كالنقض وذلك بانقضاء مواعيد الطعن أو بالفصل فعلاً فيه[2].

ولذا فإذا ارتكبت الجريمة الجديدة أثناء فترة الطعن للحكم السابق أو قبل صيرورته نهائياً فلا يعتد به كسابقه في العود. فالحكم النهائي غير القابل

---

(1) قارن ـ محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات القسم العام.
(2) المحكمة العليا جلسة 12 ـ 1 ـ 1984 م مجلة المحكمة العليا السنة 21 عدد 3 ص (107).

للتعديل أو الإلغاء هو وحده الذي يعتد به كسابقه في العود دون غيره من الأحكام السابقة على ذلك.

غير أنه لا يشترط أن تكون العقوبة المحكوم بها قد نفذت فعلاً حتى يعتد بالحكم كسابقه في العود، لأنه خلاف ذلك سيخلق حالة غير مبررة لمصلحة من يخفي نفسه بإرادته عن تنفيذ العقوبة، ولذا فإن حالة العود ترتبط بلحظة صيرورة الحكم السابق بالإدانة باتاً وبعدها يستوي أن ترتكب الجريمة الجديدة أثناء مدة تنفيذ الحكم السابق أو مدة سقوطه بالتقادم.

4 ـ أن يكون الحكم النهائي صادراً من محكمة ليبية: أما الأحكام الجنائية الصادرة من محاكم أجنبية فلا يعتد بها كسابقه في العود، وذلك استناداً إلى مبدأ إقليمية القانون الجنائي الذي يتطلب سريان أحكام القانون الجنائي الليبي على كافة الجرائم التي ترتكب داخل نطاق الأقليم الليبي واستبعاد تطبيق أي قانون جنائي آخر على أي جريمة ترتكب على هذا الأقليم، وبالتالي عدم الاعتداد بالآثار التي تترتب على الحكم الأجنبي على الأقليم الليبي[1].

وإذا كان الحكم الجنائي بالإدانة صادراً من محكمة ليبية فإنه يستوي أن تكون هذه المحكمة عادية أو خاصة.

5 ـ يجب أن يكون الحكم السابق قائماً لم تسقط آثاره الجنائية وقت ارتكاب الجريمة الجديدة. ولذا، فإن الحكم السابق لا يعد سابقة في العود إلا إذا كانت آثاره الجنائية ما زالت قائمة لم تسقط بعد. وبالتالي فلا يعتد بالحكم السابق إذا كان صادراً بعقوبة موقوف تنفيذها وذلك لأن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يترتب عليه وقف تنفيذ العقوبة الأصلية والتبعية وسائر الآثار الجنائية والتي من بينها اعتبار الحكم سابقة في العود ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك. وهو ما يقتضي أن يكون الحكم السابق مشمولاً بالنفاذ حتى يكون له أثر في تحقيق حالة العود[2].

---

(1) انظر ـ الأحكام العامة للجريمة للمؤلف ص 65 وما بعدها.

(2) وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «من المقرر أنه لكي يكون للحكم أثر في تحقيق حالة العود فإنه يتعين أن يكون الحكم السابق مشمولاً بالنفاذ فضلاً عن وجوب توفر الشروط =

ومن الأسباب التي تؤدي إلى زوال الآثار الجنائية للحكم العفو الشامل ورد الاعتبار بنوعيه القضائي والقانوني وجعل الفعل الذي حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه (م. 2/ 3 عقوبات).

أما مضي المدة المسقطة للعقوبة أو العفو الخاص فلا يمنع من احتساب الحكم سابقة في العود ما لم يقضِ قرار العفو بخلاف ذلك (م. 124 عقوبات).

ويقع على النيابة العامة إثبات سبق الحكم نهائياً على الجاني. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «متى كان عبء إثبات توافر عناصر الجريمة المرفوع عنها الدعوى الجنائية وانطباق النصوص القانونية تقع على عاتق النيابة العامة فإنه يقع على عاتقها إثبات سبق الحكم نهائياً على الجاني وكانت صحيفة السوابق التي قدمتها النيابة العامة للمحكمة المطعون في حكمها لا يبين منها أن المطعون ضده سبق الحكم عليه نهائياً في القضايا الواردة فيها ولم تقدم لها النيابة العامة ما يخالف هذا الظاهر من الأوراق فإن قضاءها في الدعوى دون اعتداد بتحقيق العود لم يخرج على التطبيق الصحيح للقانون»[1].

= الأخرى المنصوص عليها قانوناً، فإذا كان الحكم السابق صادراً بعقوبة موقوف تنفيذها فلا يصح معه اعتبار المتهم عند الحكم عليه في الجريمة اللاحقة عائداً، وكل ما يترتب على الحكم في الجريمة اللاحقة هو إلغاء الأمر الصادر بإيقاف تنفيذ العقوبة في الحكم السابق متى توافرت الشروط المبينة بالمادة 114 ع لأن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يترتب عليه وقف تنفيذ العقوبة الأصلية والتبعية وسائر الآثار الجنائية والتي من بينها اعتبار الحكم سابقة في العود ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك والأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ يترتب عليه تنفيذ جميع العقوبات والآثار الجنائية التي كانت قد أوقفت وذلك من وقت النطق به طبقاً للمادة 116 ع فإذا عمل العود في الحكم الأخير والحالة هذه فإن أمر الإلغاء يكون قد أعمل بأثر رجعي حيث زيدت العقوبة بموجبه إذ لو لم يؤمر بإلغاء الإيقاف لما كان لذلك الحكم الموقوف أثر في مقدار العقوبة والأصل أن العمل في الأمور بأثر رجعي غير جائز إلا بنص وهو غير قائم كما أن الأمر بإلغاء الإيقاف لا يكون إلا بعد الحكم بعقوبة معينة وأثراً لها فلا يعقل أن يؤثر فيها وإلا أدى إلى تأثير المسبب في السبب وهذا غير متصور بل العكس هو الصحيح، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن أعمال أحكام العود يؤدي إلى تشديد العقوبة والأمر بإلغاء تنفيذ العقوبة يعني تنفيذها هي والعقوبة التي كانت السبب في صدور الأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ وهذا يتضمن نوعاً من التشديد على المتهم نظراً لثبوت خطورته لعدم ارتداعه بالحكم الأول وهذا يعتبر في نظر المشرع كافياً ويغني عن فرض زيادة العقوبة مرة أخرى بالعودة للمحكمة العليا جلسة 21/ 2/ 1984 م مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 3 ص (220 ـ 1 ـ 22).

(1) المحكمة العليا جلسة 12 ـ 1 ـ 1984 م. مجلة المحكمة العليا س 21 ع 3 ص 107.

الشرط الثاني ـ ارتكاب جريمة جديدة:

إن الجريمة التي تحقق حالة العود يجب أن تكون جديدة أي مستقلة عن الجريمة السابق صدور حكم فيها، وبهذا المعنى لا تكون الجريمة جديدة إلا إذا كانت قد ارتكبت في تاريخ لاحق لتاريخ صدور الحكم النهائي في الجريمة الأولى وأن تكون كذلك غير مرتبطة بتنفيذه. ولذا فإن جريمة الهرب المنصوص عليها في المادة 277 من قانون العقوبات لا تحقق العود لارتباطها بالجريمة السابقة، وذلك لأن الجاني يريد التخلص من عقوبة الجريمة الأولى وليس ارتكاب جريمة مستقلة عنها، في حين أن ارتكاب المحكوم عليه أثناء مدة تنفيذ عقوبة جريمة، جريمة أخرى غير مرتبطة بالأولى كسرقة أشياء متعلقة بنزيل آخر في السجن فإنه يعتد بها في العود لأنها جريمة جديدة وفق الشرط الذي نحن بصدده.

كما يجب أن تكون الجريمة الجديدة جناية أو جنحة أما المخالفات فلا يعتد بها في العود كقاعدة عامة. وإذا كانت الجريمة الجديدة جناية أو جنحة فإنه لا يشترط أن تكون من نوع معين أو على درجة معينة من الجسامة بل إنه يستوي أن تكون تامة أو ناقصة، عمدية أو خطئية ارتكبت أثناء مدة تنفيذ العقوبة الأولى أو بعدها.

4 ـ حالات العود

يلزم لاعتبار الشخص عائداً ـ إضافة إلى توافر الشرطين السابقين ـ أن يتوافر فيه إحدى الحالات الثلاث المنصوص عليها في المادة 96 عقوبات، وهذه الحالات هي:

الحالة الأولى: من حكم عليه بعقوبة جناية وثبت ارتكابه بعد ذلك لجناية أو جنحة (م 96/ 1 عقوبات) وبذلك يتضح أن شروط تطبيق هذه الحالة هي:

1 ـ أن يكون الحكم السابق على المتهم بعقوبة جناية: ولذا فإنه لا يكفي لاعتبار الجاني عائداً وفق هذه الحالة أن يكون الحكم السابق صادراً في جناية طبقت بشأنها ظروف الرأفة وحكم فيها بعقوبة جنحة، وذلك كما لو صدر الحكم بالحبس في جناية لاستعمال القاضي ظروف الرأفة المقررة في المادة 29 عقوبات، أي أن ما يؤخذ في الحسبان لاعتبار الجاني عائداً هو نوع العقوبة وليس مجرد وصف الجريمة المحكوم فيها بأنها جناية. وعقوبات الجنايات في

القانون الليبي هي الإعدام، القطع، الجلد[1]، السجن المؤبد والسجن. (م. 53 عقوبات).

2 ـ أن تكون الجريمة الجديدة جناية أو جنحة: وفي هذه الحالة لا يشترط أن تكون الجناية أو الجنحة من نوع معين أو أن تكون مماثلة للجناية الأولى التي تعد سابقة في العود كما أنه لا عبرة بالزمن الفاصل بين الحكم السابق وتاريخ ارتكاب الجريمة الجديدة حيث لا يشترط انقضاء فترة زمنية معينة بين الحكم السابق أو تنفيذ العقوبة أو انقضائها وبين الجريمة الجديدة. وهو ما يجعل العود الذي تتحقق فيه شروط هذه الحالة عاماً من حيث أنه لا يشترط التماثل بين الجريمتين السابقة واللاحقة.

الحالة الثانية: من حكم عليه بالحبس مدة سنة أو أكثر وثبت أنه ارتكب جنحة قبل مضي خمس سنين من تاريخ انقضاء هذه العقوبة أو سقوطها بمضي المدة (م. 69/ 2 عقوبات).

وشروط هذه الحالة هي:

1 ـ أن يكون الحكم السابق صادراً لمدة سنة أو أكثر ويستوي في هذه الحالة أن يكون الحكم صادراً في جنحة أو جناية اقترنت بعذر قانوني أو ظرف قضائي مما سمح للمحكمة أن تحكم فيها بعقوبة الحبس أي بعقوبة جنحة بدلاً من عقوبة جناية.

ويلاحظ في هذا الخصوص أن مراقبة الشرطة التي يحكم بها كعقوبة أصلية في حالات التشرد والاشتباه تعد مماثلة لعقوبة الحبس. ولذا فإن هذا الشرط يعد متوافراً إذا كان الحكم السابق قد قضى بعقوبة المراقبة لمدة سنة فأكثر.

2 ـ أن تكون الجريمة الجديدة جنحة أياً كانت عقوبتها الحبس أو الغرامة.

وهذا الشرط يستبعد العود إذا كانت الجريمة الجديدة هي جناية.

3 ـ أن ترتكب الجريمة الجديدة خلال خمس سنوات تبدأ من تاريخ انتهاء مدة

---

(1) أضيفت عقوبة القطع والجلد بموجب بعض التشريعات الجنائية الخاصة المستوحاة من الشريعة الإسلامية ـ مشاراً إليها في كتابنا ـ الأحكام العامة للجريمة هامش ص 96.

تنفيذ العقوبة الأولى أو من تاريخ سقوط هذه العقوبة بمضي المدة إذا كانت لم تنفذ. أما إذا انقضت المدة المحددة وهي خمس سنوات قبل ارتكاب الجريمة الجديدة انتفى الشرط الذي نحن بصدده. ولا تتوافر الحالة الثانية من حالات العود.

الحالة الثالثة: من حكم عليه لجناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة وثبت أنه ارتكب جريمة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضي خمس سنوات من تاريخ الحكم المذكور (م. 96/ 3 عقوبات).

وتوافر هذه الحالة يتطلب شروطاً خاصة بالحكم السابق وثانية خاصة بالجريمة الجديدة وثالثة خاصة بالمدة.

وندرس هذه الشروط على النحو التالي:

1 ـ أن يكون الحكم السابق لجناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة واحدة أو بالغرامة.

ولذا فإنه يشترط أن تكون عقوبة الحبس أقل من سنة صادرة في جنحة أو جناية اقترنت بعذر قانوني أو ظرف قضائي أجاز للمحكمة الحكم بالحبس مدة أقل من سنة. أما إذا كان الحكم صادراً بالغرامة فإنه لا يشترط أن يكون لها قدر معين سوى أنها صادرة هي الأخرى في جنحة وهو ما يستبعد العود في المخالفات، كما لا يشترط صدورها إلى جانب عقوبة أصلية أخرى وإنما يكفي للاعتداد بها أن يكون الحكم صادراً بها وحدها وغني عن البيان أن الغرامة لا تعد من العقوبات الأصلية للجنايات.

2 ـ أن تكون الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة الأولى: ويلاحظ في هذا الصدد أن القانون الليبي لم يشترط أن تكون الجريمة الجديدة جنحة على نحو ما هو مستفاد من المصدر التاريخي لهذا النص وهو المادة 49/ 3 من قانون العقوبات المصري التي نصت صراحة على أن تكون الجريمة الجديدة جنحة، ولذا فإن الجريمة الجديدة يمكن أن تكون جنحة أو جناية[1].

---

(1) في حين يرى البعض أنه يستبعد أن يتطلب الشارع أن تكون الجريمة الجديدة جنائية لأن في عقوبتها ما يكفي لردع الجاني دون حاجة لتطبيق العود، ولذا فإن هذه الفقرة لا تنطبق إلا إذا كانت الجريمة الجديدة جنحة ـ أحمد عبد العزيز الألفي ـ ص 537 وأيضاً سامي النبراوي ـ ص 359.

أما اشتراط التماثل بين الجريمة الجديدة والجريمة الأولى فيتحقق إذا اشتركت الجريمتان وفق ما أشارت إليه الفقرة الأخيرة من المادة 96 عقوبات «إذا اشتركت في خواصها الأساسية إما من حيث طبيعة الأعمال المكونة لها وإما من حيث الدوافع التي حملت عليها وإن لم تخالف قانوناً واحداً بالذات». وتماثل الجرائم من حيث طبيعة الأعمال المكونة لها يعتمد على وحدة العناصر الموضوعية والشخصية لهذه الجرائم، ويتحقق ذلك بين عدد كبير من الجرائم مثال ذلك بين جرائم النصب والإفلاس الاحتيالي وكذلك بين جرائم السب والإهانة والقذف. وعموماً فإنه يمكن القول بأن الجرائم متماثلة إذا كانت الدوافع التي حملت على ارتكابها واحدة وإن كانت قد ارتكبت بالمخالفة لأكثر من نص. وبما أن هذا العنصر (الدوافع) قد أخذه المشرع في الاعتبار لتبين نزعة المجرم إلى الإجرام (م 38/2 بند (1) عقوبات) فإن الجرائم لكي تعد متماثلة يجب أن يظهر فيما بينها وحدة الاتجاه الإجرامي، فهذا هو المعيار الأساسي الذي إذا تحقق فإنه من الممكن أن تقوم بين جرائم مختلفة صلة عامة ذات معنى لتقييم شخصية الجاني.

3 ـ أن ترتكب الجريمة الجديدة خلال خمس سنين من تاريخ صدور الحكم السابق وليس من تاريخ انتهاء مدة العقوبة أو تاريخ سقوطها.

ويلاحظ هنا أنه يقصد بالحكم السابق الذي يكون تاريخ صدوره محل اعتبار هو الحكم النهائي أي البات وليس ما يسبقه من أحكام ابتدائية أو استئنافية.

5 ـ آثار العود بالنسبة للعقوبة

إذا توافرت إحدى حالات العود السابق بيانها فقد رتب المشرع على ذلك وجوب تشديد العقوبة للجريمة الجديدة، حيث نصت المادة 96 من قانون العقوبات على أنه «تزاد العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث في أحوال العود المنصوص عليها في المادة السابقة، وإذا تكرر العود المتماثل وجبت زيادة العقوبة بمقدار لا يقل عن الربع ولا يزيد على النصف ومع هذا لا يجوز أن تزيد مدة السجن على عشرين سنة».

وبذلك يتضح أن العود البسيط يترتب عليه وجوب تشديد عقوبة العائد بمقدار لا يجاوز ثلث الحد الأقصى المقرر أصلاً للجريمة الجديدة.

أما إذا تكرر العود المتماثل وهو درجة من العود أشد جسامة من سابقه ـ العود البسيط ـ لأنه لا يتوافر إلا بالنسبة لشخص يعتبر عائداً عوداً بسيطاً وفقاً لحالة من الحالات السابق ذكرها، فضلاً عن ميله لارتكاب جرائم من نوع معين، مثال ذلك كما لو حكم على شخص باعتباره عائداً ثم عاد بعد ذلك إلى ارتكاب جريمة مماثلة للجرائم السابقة، ففي هذه الحالة يتعين أن تزاد عقوبته بمقدار لا يقل عن ربع الحد الأقصى المقرر أصلاً للجريمة الجديدة ولا يزيد عن نصفه، ولكن في جميع الأحوال يجب أن لا تزيد مدة السجن في حالة العود المتماثل عن عشرين سنة وذلك حتى لا تتحول عقوبة السجن إلى عقوبة مؤبدة.

6 ـ آثار أخرى للعود

وفضلاً عن الزيادة في العقوبات التي تترتب على العود فإنّ له آثاراً قانونية أخرى لا تقل أهمية من زيادة الحد الأقصى للعقوبة، من ذلك أن الحكم بالحبس على المتهم العائد يكون واجب التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافه (م. 424 إجراءات جنائية).

وكذلك فإن مدة رد الاعتبار للمحكوم عليه العائد ضعف المدة اللازمة لغير العائد (م. 491 إجراءات جنائية).

ويلاحظ أن أحكام العود لا تطبق على المنحرفين الأحداث حيث نصت المادة 98 من قانون العقوبات على أنه «لا تطبق أحكام العود على الصغار الذين لم يبلغوا الثامنة عشر» أما إذا حكم على الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة بعقوبة جنائية وارتكب جريمة أخرى بعد بلوغها فإنه ليس هناك ما يفيد باستبعاد تطبيق أحكام العود بحقه.

الفصل الرابع
العقوبات وتعدد الجرائم

عموميات

تتحقق حالة تعدد الجرائم عندما يخالف الشخص نصوص القانون الجنائي أكثر من مرة، فيجب أن يسأل عن أكثر من جريمة قبل أن يحكم عليه نهائياً في واحدة منها.

وتعدد الجرائم يمكن أن يكون مادياً أو صورياً، ويكون التعدد مادياً إذا كانت مختلف الجرائم قد نتجت عن تعدد للسلوك أو الامتناع. أما التعدد الصوري فيتحقق إذا كانت مختلف الجرائم قد ارتكبت بسلوك أو امتناع واحد.

ولذا فإنه كلما كان الفعل واحداً كانت الجرائم الناشئة عنه واحدة وكلما تعددت الأفعال كانت الجرائم المترتبة عليها متعددة.

غير أن القواعد المتعلقة بالتعدد المادي للجرائم ترد عليها استثناءات يقررها المشرع، وذلك عندما يوجد أكثر من سلوك في جريمة واحدة، كما في حالة الجريمة المتتابعة الأفعال والجريمة المركبة وجريمة الاعتياد والجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة.

المبحث الأول
التعدد الصوري أو المعنوي

1 ـ المقصود بالتعدد الصوري أو المعنوي.

2 ـ حكم التعدد الصوري.

1 ـ المقصود بالتعدد الصوري أو المعنوي

يتحقق التعدد الصوري أو المعنوي للجرائم إذا ارتكب الجاني سلوكاً واحداً ترتب عليه أكثر من جريمة يقع كل منها تحت طائلة نص قانوني مختلف، وهو يكون جريمة واحدة لأن وحدة الفعل وإن تعددت أوصافه تؤدي إلى وحدة الجريمة، مثال ذلك أن يطلق شخص عياراً نارياً على خصمه فيقتله في الحال ويصيب شخصاً آخر بجرح أدى إلى فقده أحد أطرافه. ففي هذه الحالة ارتكب الجاني فعلاً جنائياً واحداً تعددت أوصافه القانونية، حيث ترتبت عليه جريمتان الأولى القتل العمد (م. 372 عقوبات) والثانية الإيذاء الخطير (م. 301/ 3 عقوبات).

وبذلك فإن حالة التعدد المعنوي تتحقق إذا ارتكب الجاني سلوكاً واحداً تعددت أوصافه القانونية، أما إذا ارتكب الجاني عدة أفعال يكون كل منها جريمة قائمة بذاتها وبأركانها فإننا نكون أمام حالة تعدد مادي للجرائم. في حين أنه إذا كان السلوك واحداً والوصف واحداً وتعددت النصوص القانونية التي تحكمه فإننا نكون أمام حالة تنازع ظاهري للنصوص.

2 ـ حكم التعدد الصوري

نصت المادة 67/ 1 من قانون العقوبات على حكم هذا التعدد حيث قررت بأنه «إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيره».

وبذلك يتضح بأنه في حالة التعدد الصوري لا يحكم إلا بعقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة التي تنطبق على الوصف الأشد، أما العقوبات المقررة للجرائم ذات الوصف الأخف فلا تطبق مهما كان نوعها أي سواء أكانت عقوبات أصلية أم تكميلية أم تبعية ذلك أن المشرع في هذه الحالة لا يعتد إلا بعقوبة الجريمة ذات الوصف الأشد واستبعد غيرها من العقوبات.

ولذا فإذا ارتكب الجاني سلوكاً واحداً نتج عنه أكثر من جريمة أي انطبق عليه أكثر من وصف جنائي وكان القانون لا يعاقب على إحداها لاقترانه بمانع عقاب أو أن القانون يستلزم لرفع الدعوى الجنائية بشأنه شكوى الطرف المتضرر أو الحصول على طلب أو إذن فإن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر على ملاحقة الجاني وعقابه إلا إذا انصب على الوصف الأشد لأنه هو الذي يعتد به القانون في حالة التعدد الصوري، إذ أنه على حد قول المحكمة العليا الليبية فإن الأوصاف القانونية الأخف ليس لها اعتبار في حساب العقوبة ولا تحسب سابقة في العود[1]. وبالتالي فإنه إذا كان الإعفاء من العقاب أو استلزام الشكوى أو الطلب أو الإذن لرفع الدعوى الجنائية ضد المتهم متعلقاً بالجريمة ذات الوصف الأشد فإنه لا يجوز متابعة الجاني بالنسبة لها كما لا يجوز ذلك أيضاً بالنسبة للجريمة ذات الوصف الأخف لأن هذه الأخيرة تدخل في الوصف الأشد الذي لا يجوز ملاحقة المتهم بشأنه جنائياً.

كما أنه إذا حكم على المتهم على أساس وصف من الأوصاف المتعددة للفعل فإن ذلك من شأنه أن يحول دون إعادة محاكمته عن نفس الفعل ولو كان بوصف أشد ذلك أنه وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية فإنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناءً على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناءً على تغيير الوصف القانوني للجريمة (م. 1416 إجراءات جنائية). وتقدير العقوبة الأشد بالنسبة للأوصاف المتعددة للفعل إنما يكون بالرجوع إلى العقوبة الأصلية المقررة لكل جريمة من حيث نوعها وفقاً للترتيب الوارد في قانون العقوبات في المواد 53 و 54 و 55، فإن اتخذت في النوع والدرجة فالعقوبة الأشد هي التي يزيد حدها الأقصى وذلك على النحو السابق الإشارة إليه في بيان تطبيق القانون الأصلح للمتهم في الجزء الأول من هذا الكتاب[2].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 30 ـ 5 ـ 1956 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص 575.

(2) كتابنا ـ الأحكام العامة للجريمة ـ الجزء الأول ص (54) وما بعدها.

المبحث الثاني
التعدد المادي أو الحقيقي

1 ـ المقصود به. 2 ـ أنواعه. 3 ـ التعدد الحقيقي البسيط.
4 ـ الأنظمة العقابية المقترحة لحل مشكلة التعدد.
5 ـ حكم التعدد الحقيقي للجرائم في التشريع الليبي.
6 ـ الاستثناءات من تعدد الجرائم.
7 ـ الجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض.
8 ـ سلطة القاضي في تقرير مسألة الارتباط.
9 ـ الآثار القانونية للارتباط.
10 ـ حجية الحكم في الجرائم المرتبطة.
11 ـ استثناءات من أحكام الارتباط.

1 ـ المقصود به

يتحقق التعدد المادي أو الحقيقي للجرائم عندما يقوم الجاني بارتكاب عدة جرائم تستقل كل منها عن الأخرى بأركانها وعناصرها دون أن يفصل بينها حكم قضائي نهائي[1].

وبذلك يتضح أن كيان التعدد الحقيقي للجرائم يتكون من ثلاثة عناصر أساسية هي:

الأول: الجاني الواحد: والمراد بذلك أن الجاني نفسه يقوم بارتكاب جريمتين أو أكثر. الثاني: ارتكاب عدة جرائم ويتحقق ذلك بارتكاب الجاني عدة جرائم بأفعال متعددة ويتوافر في كل منها الركن المعنوي الأمر الذي يجعل كل جريمة قائمة بذاتها يحكمها نص معين في قانون العقوبات أو في غيره من القوانين الجنائية الخاصة. ذلك أن من شأن تعدد الأفعال المرتكبة أن تتحقق بها عدة جرائم فيترتب على ذلك تعدد الأوصاف الجنائية، مثال ذلك أن يلجأ الجاني إلى ارتكاب عدة جرائم سرقة ضد أشخاص مختلفين وفي أماكن مختلفة. الثالث: عدم صدور حكم نهائي في أية جريمة قبل وقوع الأخرى. ذلك أنه إذا كانت السلطة القضائية قد حكمت عليه عن الجريمة الأولى وحاز حكمها قوة الشيء المقضى فيه ثم ارتكب بعد هذا الحكم جريمة أخرى فإننا لا نكون أمام حالة تعدد حقيقي للجرائم وإنما إمام حالة العود التي تخضع لأحكام أخرى تنص عليها المادتان 96 و97 من قانون العقوبات.

---

(1) د. حميد السعدي ود. محمد رمضان باره ـ التكييف القانوني في المواد الجنائية منشورات مجمع الفاتح للجامعات 1989 ص (41) وما بعدها.

2 ـ أنواع التعدد المادي أو الحقيقي

ينقسم التعدد المادي للجرائم إلى نوعين الأول هو التعدد البسيط والثاني هو تعدد الجرائم المرتبطة فيما بينها برابطة وحدة الغرض ولا تقبل التجزئة.

وأساس هذا التقسيم هو وجود أو عدم وجود وحدة الغرض والارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجرائم المتعددة والمرتكبة تباعاً.

ونتكلم فيما يلي عن كل نوع منهما وأثره في تعدد العقوبات وذلك على النحو التالي:

3 ـ التعدد الحقيقي البسيط

يتحقق هذا النوع من التعدد إذا ارتكب الجاني جرائم متعددة لا تجمعها وحدة الغرض ويمكن تجزئتها وإذا وجد ارتباط بينها فإنه يكون ضعيفاً جداً لا يصل إلى حد عدم التجزئة. ويتحقق ذلك عندما تقع الجرائم على عدة أشخاص مختلفين في أزمنة وأمكنة مختلفة، ومثالها الجاني الذي ينتهك عرض امرأة في يوم ويقتل عدواً له في يوم آخر ويسرق في يوم ثالث، إذ لا ارتباط بين الجرائم الواقعة لا من حيث وحدة الغرض أو الزمان أو المكان.

4 ـ الأنظمة العقابية المقترحة لحل مشكلة التعدد

هناك ثلاثة أنظمة سائدة في القوانين الجنائية المقارنة لحل مشكلة تعدد الجرائم من الناحية العقابية هي:

1 ـ نظام تعدد العقوبات:

يقضي هذا النظام بأن يتحمل الجاني كل العقوبات المقدرة للجرائم التي ارتكبها إذا كانت ممكنة التنفيذ بحكم طبيعتها، ذلك أنه بقدر عدد الجرائم المرتكبة تطبق عقوبات لأن لكل جريمة عقوبتها.

غير أنه يوجه إلى هذا النظام عدة انتقادات للعيوب الناشئة عن تطبيقه وعدم جدواه في إصلاح الجاني.

كما أخذ عليه صعوبة تنفيذه عملياً في بعض الحالات، من ذلك أن يرتكب الجاني عدة جرائم يعاقب القانون على كل منها بالإعدام إذ من الواضح أنه لا يمكن تطبيق غير عقوبة واحدة، ونفس الوضع تقابله إذا ارتكب الجاني جريمة عقوبتها الإعدام وأخرى عقوبتها السجن المؤبد فإذا نفذت به إحدى العقوبتين فلا يمكن أن تنفذ به العقوبة الأخرى. كذلك الأمر تواجهه في حالة ما إذا حكم على الجاني بعقوبة السجن المؤبد عن جريمة وبالحبس مدة سنتين عن جريمة أخرى فكيف يكون تنفيذ هاتين العقوبتين[1].

كذلك فإن جمع عقوبات الغرامات عن عدة جرائم قد تنتهي إلى نوع من المصادرة الكاملة لأموال الجاني وهو أمر لا يمكن قبوله. على أن أهم نقد يوجه إلى نظام تعدد العقوبات يكمن في أنه لا يمكن أن يستهدف إصلاح الجاني أو تأهيله وفق ما تقضي به المبادىء الحديثة في العقاب[2].

2 ـ نظام عدم تعدد العقوبات (نظام الجُبّ):

وبمقتضى هذا النظام فإن العقوبة الأشد تجب سائر العقوبات الأخرى، أي أنه عندما تتعدد الجرائم تعدداً حقيقياً فلا توقع على الجاني سوى عقوبة واحدة هي العقوبة الأشد للجرائم المرتكبة، وبذلك فإن العقوبة الأشد تستغرق العقوبات الأخف، ويترتب على ذلك أن العقوبة الأشد تمتص عقوبات بقية الجرائم.

ويستند هذا النظام إلى الاستحالة العملية الناشئة عن تحميل الجاني عدة عقوبات سالبة للحرية.

3 ـ نظام التشديد القانوني للعقوبات:

كما يعرف هذا النظام بالتعدد القانوني للعقوبات، ويكون هذا النظام في حالة التعدد الحقيقي للجرائم بتطبيق عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد المقررة لأخطر الجرائم الواقعة. كما هو الحال في نظام عدم تعدد العقوبات. مع زيادتها بقدر معين يختلف باختلاف التشريعات المقارنة. ولذا تصبح العقوبة المقضى بها ممثلة

(1) نفس المكان ص 84.
(2) نفس المكان ص 83 وما بعدها.

للعقوبة الكلية الواجب توقيعها عن مجموع الجرائم المرتكبة. وبالتالي فإن هذا النظام عبارة عن سبب مشدد للعقوبة الأشد الواجب النطق بها.

5 ـ حكم التعدد الحقيقي للجرائم في التشريع الجنائي الليبي

يأخذ قانون العقوبات الليبي بقاعدة تعدد العقوبات بتعدد الجرائم وإن كان قد أورد عليها بعض القيود. . حيث نصت المادة 46 عقوبات على أنه تتعدد العقوبات المقيدة للحرية على أن لا تجاوز ما نص عليه في المادة 48». كما أنه وفقاً للمادة 47 عقوبات فإنه «إذا تنوعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها كاملة كل عقوبة على حدة حسب الترتيب الآتي وذلك مع مراعاة المادة التالية:

أولاً: السجن. ثانياً: الحبس مع الشغل. ثالثاً: الحبس البسيط».

وبذلك يتضح أن المشرع الليبي قد أخذ بوجوب البدء في تنفيذ العقوبات بالعقوبة الأشد ثم الأخف منها على نحو التدرج المنصوص عليه.

أما عقوبات الغرامة فإنه وفقاً لأحكام نفس القانون تتعدد دائماً وإن اجتمعت مع عقوبات مقيدة للحرية (م. 49 عقوبات).

أما بالنسبة للعقوبات التبعية فقد نصت المادة 50 من قانون العقوبات على أنه «لتحديد العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى عند تعدد العقوبات الأصلية تراعى كل جريمة صدر في شأنها الحكم والعقوبات الأصلية المنطوق بها في كل جريمة على حدة وإذا تعددت عقوبات تبعية متماثلة طبقت كلها بكاملها».

غير أنه إزاء الانتقادات الموجهة إلى نظام تعدد العقوبات تبعاً لتعدد الجرائم والقائل بأن جمع العقوبات السالبة للحرية قد يؤدي بها إلى أن تتحول من عقوبات مؤقتة إلى عقوبات مؤبدة إذا ما نفذت جميعها، كما أنه فيما يخص الغرامة فإن تعددها وجمعها قد يصبح بمثابة مصادرة الأموال الجاني فإن القانون الليبي قد حاول تلافي هذه الانتقادات ووضع قيدين على قاعدة تعدد العقوبات بتعدد الجرائم للتخفيف من شدتها وهما:

أ ـ جبّ العقوبات:

تنص الفقرة الأخيرة من المادة 47 من قانون العقوبات على أنه «تجب عقوبة السجن المؤبد سائر العقوبات الأخرى». ويقصد بالعقوبات الأخرى التي تجبها عقوبة السجن المؤبد العقوبات السالبة للحرية المنصوص عليها في نفس المادة، وهي عقوبات السجن والحبس مع الشغل والحبس البسيط. ويترتب على ذلك بأنه إذا حكمت المحكمة على الجاني عن جريمة بالسجن وعن أخرى بالحبس وعن ثالثة بالسجن المؤبد فلا تنفذ عليه من هذه العقوبات غير عقوبة السجن المؤبد.

هذا ويلاحظ أن القانون لم يشترط لتطبيق الجبّ أن تكون عقوبات الحبس أو السجن قد حكم بها في جرائم ارتكبت قبل الحكم بالسجن المؤبد أو بعده على افتراض أن عقوبة السجن المؤبد تستغرق مدة حياة المحكوم عليه بها وبالتالي لا أهمية للحكم عليه بعقوبات أخرى سالبة للحرية.

غير أنه من المفيد الإشارة إلى أن عقوبة السجن المؤبد في القانون الليبي قد تصبح مؤقتة طبقاً للفقرة الثانية من المادة 450 إجراءات جنائية التي تنص على أنه «إذا كانت العقوبة بالسجن المؤبد فلا يجوز الإفراج تحت شرط إلا إذا أمضى المحكوم عليه في السجن عشرين سنة على الأقل». (وهذه المادة تقابل المادة 38/ 2 من القانون رقم 47 لسنة 1975 في شأن السجون).

ولذا إذا كان الجاني محكوماً عليه بالسجن المؤبد وارتكب جريمة ثانية أثناء وجوده في السجن عوقب عنها بخمس سنين مثلاً، فإن هذه العقوبة الأخيرة وإن كانت تدمج في عقوبة السجن المؤبد السابقة باعتبار أن عقوبة السجن المؤبد تجب سائر العقوبات السالبة للحرية، إلا أن عدم تنفيذها فعلياً لا يزيل كل أثر لها، حيث يكون من شأنها التأثير على المحكوم عليه وحرمانه من إمكانية الإفراج عنه تحت شرط، لأنه يصبح بالحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية لارتكابه جريمة جديدة بعد الحكم عليه بعقوبة السجن المؤبد غير جدير بالإفراج عنه تحت شرط وبالتالي يجب أن يقضي طوال حياته في السجن.

ب ـ عدم تجاوز حد معين للعقوبات السالبة للحرية:

وهناك قيد آخر قرره قانون العقوبات الليبي يقضي بحد أقصى لتعدد العقوبات السالبة للحرية نصت عليه المادة 48 عقوبات بقولها: «إذا ارتكب الشخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه في جريمة منها وتعددت عقوبات السجن أو تجمعت عقوبات سجن وحبس وجب أن لا تزيد العقوبة مجتمعة على ثلاثين سنة، وإذا تعددت عقوبات حبس وجب أن لا تزيد على عشر سنوات».

وتطبيق هذا القيد يستلزم توافر حالة تعدد جرائم من قبل نفس الجاني قبل الحكم عليه نهائياً في جريمة منها. ولذا فإنه إذا حكم على الجاني بعقوبة سجن حكماً نهائياً ثم ارتكب بعد ذلك جريمة أخرى حكم عليه من أجلها هي الأخرى بعقوبة سجن فإن تنفيذ العقوبة الأخيرة لا يتأثر بمدة العقوبة المحكوم بها على الجاني سابقاً. ذلك أن الحد الأقصى المقرر في المادة 48 عقوبات لتعدد العقوبات المقيدة للحرية لا يسري على عقوبات الجرائم اللاحقة على الحكم السابق وإنما هو مقيد بالجرائم المتعددة التي يرتكبها الشخص قبل الحكم عليه في جريمة منها، وبالتالي فإنه قد يكون من شأن الجمع بين العقوبات السابقة وعقوبات الجرائم اللاحقة التي تخضع لهذا القيد ـ قيد عدم تجاوز حد أقصى للعقوبات السالبة للحرية ـ تجاوز الحد الأقصى الذي أشارت إليه المادة 48 عقوبات، ويجب على سلطات التنفيذ تطبيقها جميعاً. كما نصت المادة 51 من قانون العقوبات على أنه «لا يجوز أن يزيد مجموع العقوبات التبعية المحددة بزمن على عشر سنوات» وبذلك. فإن العقوبات التبعية تطبق بكاملها باستثناء المدة المحددة فلا يجوز أن يزيد مجموعها على عشر سنوات.

وإذا كانت عقوبة الوضع تحت المراقبة تعتبر طبقاً لأحكام المادة 9 من القانون الخاص بالمتشردين والمشتبه في أمرهم مماثلة لعقوبة الحبس فإن مدة الوضع تحت المراقبة المحكوم بها كعقوبة أصلية تدخل ضمن مدة السجن والحبس أو الحبس التي لا يصح تجاوزها وفقاً للمادة 48 من قانون العقوبات. كما تجدر الإشارة إلى أن الأحكام المقررة في قانون العقوبات الليبي سواء ما يتعلق منها بترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أو ما يتعلق بأن عقوبة السجن المؤبد تجب سائر العقوبات الأخرى السالبة للحرية وكذلك القيد الخاص بعدم تجاوز العقوبات السالبة للحرية حداً معيناً إنما هي موجهة لسلطات التنفيذ التي عليها أن تراعي تطبيق القواعد

المذكورة، أما المحكمة فلا علاقة لها بمراعاة هذه القواعد وما عليها إلا تطبيق النصوص القانونية بشأن كل واقعة على حدة[1].

ولهذا الأمر نتيجة هامة، وهي أن الأحكام الصادرة بالعقوبات في الجرائم المتعددة لها أثرها في العود على الرغم من أن بعض هذه العقوبات لا ينفذ بسبب تجاوز الحد الأقصى لتعدد العقوبات السالبة للحرية المقرر قانوناً أو بسبب الجبّ. كما أن العقوبات التكميلية والتبعية المترتبة عن العقوبة الأصلية تطبق على المحكوم عليه على الرغم من تلك القيود[2].

6 ـ الاستثناءات من تعدد الجرائم

إذا كانت الوحدة الطبيعية للفعل هي الأصل حيث يكون الفعل واحداً بطبيعته إذا توافرت أركانه وخصائصه، إلا أن المشرع قد يرى خصيصة أخرى لوحدة الفعل فيعتبر الفعل واحداً ليس لوحدته الطبيعية وإنما لاعتبارات يقدرها، ويعرف هذا الوضع بمصطلح الوحدة القانونية للفعل.

وفي ظل القانون الجنائي الليبي تتحقق حالات الوحدة القانونية للفعل في الجرائم الآتية:

1 ـ الجريمة المركبة.

2 ـ جريمة الاعتياد.

3 ـ الجريمة المتتابعة الأفعال.

4 ـ الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة.

وعلى الرغم من أنه يبدو في كل وضع من هذه الأوضاع توافر عدة أفعال بحيث أن كلاً منها يمكن أن يكون جريمة مستقلة لها تكييفها الجنائي الخاص بها، إلا أن

---

(1) قارن السعيد مصطفى السعيد ـ الأحكام العامة في قانون العقوبات 1962 م ص (788).

(2) قارن محمد سامي النبراوي ص (514).

القانون يعتبر مجموع الأفعال في كل وضع من الأوضاع المشار إليها أعلاه فعلاً واحداً لا يتحقق فيها التعدد الحقيقي للجرائم وإنما تعد مجرد جريمة واحدة يعاقب عليها القانون بنص خاص.

وهكذا فكما أن الفعل لا يكون إلا جريمة واحدة إذا نظر لوحدته الطبيعية فكذلك هو الحال لا يكون إلا جريمة واحدة إذا نظر لوحدته القانونية[1].

وإذا كنا قد تناولنا الحالات الثلاث الأولى التي تتحقق فيها الوحدة القانونية للفعل في الجزء الأول من هذا الكتاب ـ الأحكام العامة للجريمة[2] فإننا سوف نكتفي في هذا المقام بدراسة الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة باعتبارها الحالة الرابعة التي تتحقق فيها الوحدة القانونية للفعل.

7 ـ الجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض

التعريف بها: تنص الفقرة الثانية من المادة 76 عقوبات على أنه «وإذا ارتكبت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث». وبذلك يتضح أن حالة الارتباط مع وحدة الغرض تتحقق إذا ارتكب الجاني عدة أفعال إجرامية يكون كل فعل منها جريمة مستقلة قائمة بذاتها تخضع لنص معين في قانون العقوبات، غير أنه تتوافر بينها رابطة وثيقة جداً غير قابلة للتجزئة من الناحية القانونية فيكفيها القانون جميعاً باعتبارها جريمة واحدة ويفرض على القاضي توقيع العقوبة الأشد المقررة للجريمة الأكثر جسامة من بين الجرائم المرتكبة. ولذا فإن الجاني يرتكب جرائم متعددة لكل منها كيانها الخاص بها مما يجعلها مستقلة عن الأخرى غير أنها مع ذلك قد ارتكبت جميعاً لغرض واحد، أي جمع فيما بينها وحدة الغرض وارتبطت أيضاً برابطة لا تقبل التجزئة الأمر الذي جعل المشرع ينظر إليها كأنها جريمة واحدة. ومن أمثلة هذه الجرائم ارتكاب موظف عام جناية تزوير لإخفاء اختلاس أموال عامة أو ارتكاب جناية حريق عمد لإخفاء اختلاس.

---

(1) د. حميد السعدي والدكتور محمد رمضان باره ص (51).
(2) انظر للمؤلف ـ الأحكام العامة للجريمة ـ ص (131) وما بعدها.

ولتطبيق حكم المادة 76/ 2 عقوبات الخاص بالجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض يشترط تحقق حالة التعدد الحقيقي للجرائم. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «يلزم لتطبيق المادة 76 ـ 2 من قانون العقوبات والخاصة بالجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض ألا تكون إحدى الجرائم المرتبطة ظرفاً مشدداً للأخرى لأن اعتبارها كذلك يجعلها عنصراً من عناصرها وجزءاً لا يتجزأ منها، لأن العقاب على الجريمة ذات الظرف المشدد بعقوبة خاصة ويجعل من مجموع هذه الجرائم وحدة غير قابلة للتجزئة وليست حالة تعدد. وإن القول بأنها حالة تعدد في مثل هذه الحالة وما يتبع ذلك من أعمال حكم المادة 76 ـ 2 من قانون العقوبات مقتضاه أن ينظر إلى كل جريمة بتجرد واستقلال عن الأخرى المعتبرة ظرفاً مشدداً فيها لمعرفة أيهما أشد لتوقيع عقوبتها وهذا يؤدي إلى امتناع توقيع العقوبة المقررة للجريمة التي اعتبرت الجريمة المرتبطة بها ظرفاً مشدداً فيها وهو ما لا يتفق مع غرض الشارع الذي قدر خطورة الجريمة ذات الظرف المشدد فقرر لها عقوبة هي حسب الأصل أشد من عقوبة كل الجرائم المكونة لها»[1]. كما قضت بأن «التعدد الحقيقي للجرائم المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 76 عقوبات يتحقق إذا ارتكب الجاني عدة أفعال يعدّ كل منها جريمة قائمة بذاتها وبأركانها سواء كانت من نوع واحد أو أنواع مختلفة إذا وقعت لغرض واحد وارتبطت ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة»[2].

وبطبيعة الحال فإن توافر حالة التعدد الحقيقي للجرائم اللازمة لتطبيق نص المادة 76 ـ 2 عقوبات الخاص بالجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض، يتطلب إمكانية مؤاخذة الفاعل جنائياً عن الجرائم المرتبطة أما إذا تعددت هذه الملاحقة لأكثر من جريمة كما لو سقط بعضها بمضي المدة أو العفو العام فإن عقوبة الجريمة القائمة هي التي توقع دون غيرها ولا محل للارتباط في هذه الحالة. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «إذا كان المطعون فيه قد دان المتهم لعقوبة واحدة بالنسبة لعدة جرائم مرتبطة ثم تبين عدم ثبوت إحداها في حقه فإنه يتعين على محكمة النقض مع تصحيح الخطأ إسقاط قدر من العقوبة يتناسب مع هذه الجريمة حتى تكون العقوبة المفروضة متناسبة مع الجرائم الثابتة فقط»[3].

---

(1) المحكمة العليا جلسة 10 ـ 4 ـ 1979 م مجلة المحكمة العليا س 16 عدد 2 ص (173).
(2) المحكمة العليا جلسة 18 ـ 6 ـ 1986 م مجلة المحكمة العليا س 24 عدد 3 و 4 ص (235).
(3) المحكمة العليا جلسة 25 ـ 1 ـ 1956 م مجموعة المبادىء القانونية ج 1 ص (34).

ويشترط لتوافر الفرضية محل الاستثناء من قاعدة تعدد العقوبات بتعدد الجرائم توافر شرطين هما:

الأول وحدة الغرض والثاني الارتباط الذي لا يقبل التجزئة ونوضح فيما يلي كل شرط منهما وذلك على النحو التالي:

أولاً ـ وحدة الغرض:

لقيام حالة الارتباط الذي لا يقبل التجزئة يشترط أن ترتكب الجرائم المتعددة تنفيذاً لغرض واحد، أي أن الجاني يسعى من وراء الجرائم التي يرتكبها إلى تحقيق غاية واحدة، أي إشباع حاجة خاصة معينة، أي أن تكون لديه خطة إجرامية واحدة تشكل فيها كل جريمةٍ من الجرائم المتعددة خطوة من خطوات تنفيذ مشروعه الإجرامي وبالتالي فإن الباعث على الجرائم المرتكبة واحد، ولذا فإن وحدة الغرض تعني وحدة الدافع الذي دفع الجاني لاقتراف الجرائم المنسوبة إليه وهو ما يجعل جميع الجرائم ناشئة عن باعث واحد لتحقيق غاية واحدة أو هدف واحد. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «ويعتبر الشرط الأول (وحدة الغرض) متحققاً كلما كان الدافع على ارتكاب الجرائم أو الغاية من ارتكابها أو السبب الذي من أجله اقترف الجاني هذه الجرائم واحداً أي أن وحدة الغرض هي عبارة عن وحدة الدافع أو الغاية والسبب»[1].

ولذا فإنه إذا انتفت وحدة الدافع بأن ارتكبت كل جريمة لغاية مختلفة عن الأخرى انتفى الارتباط وتعين تطبيق قاعدة تعدد العقوبات تبعاً لتعدد الجرائم، مثال ذلك فإن من يرتكب جريمة سرقة ثم خطر بباله قتل المجني عليه ونفذ قصده لا يتوافر لديه وحده الدافع وبالتالي ينتفي في حقه قيام حالة الارتباط. بينما تتوافر وحدة الغرض وبالتالي يقوم الارتباط إذا توافرت باقي شروطه في حق من يزور شهادة جامعية لكي ينال إحدى الوظائف العامة ويستعملها بالفعل لتحقيق هذا الغرض.

---

(1) المحكمة العليا جلسة 1 ـ 5 ـ 1971 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 1 ص (167) وأيضاً جلسة 12 ـ 5 ـ 1970 م. س 9 عدد 1 ص (240).

الشرط الثاني ـ عدم التجزئة:

لم يحدد قانون العقوبات الليبي المقصود بمفهوم عدم التجزئة في الارتباط القائم بين الجرائم المتعددة غير أنه وفقاً للرأي السائد فقهاً وقضاءً فإن عدم التجزئة يفترض وجود رابطة وثيقة جداً بين الجرائم بحيث تجعل إحدى الجريمتين متوقفة على الأخرى أو نتيجة طبيعية لها. وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «وأما الارتباط الذي لا يقبل التجزئة فهو أن يكون بين الجرائم المرتكبة علاقة وثيقة بحيث تكون الجريمة التالية لصيقة بالأولى وغير منفكة عنها كأن يجمعها نشاط إجرامي واحد أو أن تكون الثانية مترتبة على الأولى»[1]. كما قضت بأنه «وحيث يبين من الوقائع التي أثبتها الحكم أن جريمة انتحال الصفة وإن كانت قد ارتكبت لغاية واحدة بالنسبة لبقية الجرائم وهي المواقعة غير أنها لم تكن مرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة إذ أن الأفعال المكونة لها لا صلة لها بالأفعال المكونة للواقعة، وحينئذٍ فإن الحكم لما أدان الطاعن بجريمة انتحال الصفة استقلالاً لم يجانب الصواب لتخلف أحد الركنين الوارد بهما نص المادة 76 المتقدم ذكرها وهو الارتباط غير القابل للتجزئة، ويستخلص مما تقدم أن ما ينعاه الطاعن على الحكم في هذا الوجه لا سند له من القانون»[2].

8 ـ سلطة القاضي في تقرير مسألة الارتباط

إن تقدير توفر الارتباط من عدمه بين الجرائم المتعددة يعدّ مسألة موضوعية يختص بالفعل فيها قاضي الموضوع، ولذا فإنه لا محل لإثارتها لأول مرة لدى الطعن في الحكم أمام المحكمة العليا. وعليه فإن حالة الارتباط مسألة موضوعية متروكة لسلطة القاضي التقديرية بالنظر لظروف كل واقعة على حدة وله في سبيل ذلك الاستعانة بمختلف القرائن كوحدة الجرائم المرتكبة ووحدة المجني عليهم ووحدة الزمان وعلاقة السببية ليقرر ما إذا كان الارتباط قائماً أم لا. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «العقوبات تتعدد بتعدد الجرائم طبقاً لنص المادة 46 من

---

(1) المحكمة العليا جلسة 2 ـ 4 ـ 1976 م مجلة المحكمة العليا س 13 عدد 2 ص (229).
(2) المحكمة العليا جلسة 18 ـ 4 ـ 1967 م مجلة المحكمة العليا س 13 ص 367.

قانون العقوبات إلا إذا قامت حالة الارتباط أو الحالات المنصوص عليها في المواد 76 و 77 و 78 من قانون العقوبات، والجدل فيما إذا كانت الجرائم المسندة إلى الجاني تقوم بينها حالة من تلك الحالات هو جدل موضوعي محله محكمة الموضوع تفصل فيه على ضوء ظروف وقرائن الأحوال في كل واقعة لاتصال ذلك بواقع الدعوى وإذا رأى الجاني أن إحدى تلك الحالات قائمة في حقه فعليه إثارة ذلك أمام محكمة الموضوع، ولا يحق له الدفع بذلك لأول مرة أمام المحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون إلا إذا كان الحكم ينبىء بذاته بما هو وارد فيه على قيام تلك الحالة»[1].

ومع ذلك فإن لمحكمة النقض رقابة قانونية على الأحكام فإذا أهمل الحكم تطبيق النص القانوني الذي يقضي بتكييف الجرائم المتعددة جريمة واحدة بالنظر لتوافر شروط الارتباط في وقائع الدعوى كما أثبتها الحكم نفسه فلمحكمة النقض سلطة التدخل وإعمال رقابتها لتصحح الخطأ في تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً.

9 ـ الآثار القانونية للارتباط

إذا ارتكبت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث (م. 76/ 2 عقوبات).

ولذا فإن توافر حالة الارتباط تفرض على القاضي الاكتفاء بتوقيع عقوبة الجريمة الأشد واستبعاد غيرها من العقوبات المقررة للجرائم الأخرى المرتبطة.

غير أن إلزام القاضي بالنطق بالعقوبة الأشد لا يعني إلزامه بأن يحكم بالحد الأقصى المقرر لها، وإنما يظل يتمتع بسلطته التقديرية وفقاً للمبادىء العامة مما قد يؤدي به إلى الحكم بعقوبة هي في مستوى الحد الأدنى المقرر للعقوبة الأشد، ولا يختلف هذا الوضع عند زيادة العقوبة الأشد إلى حد الثلث لأن للقاضي دائماً سلطته في اختيار العقوبة المناسبة للجاني الذي ارتكب جرائم متعددة ترتبط فيما بينها برابطة عدم التجزئة وفقاً للمادة 76/ 2 عقوبات. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا

---

(1) المحكمة العليا جلسة 2 ـ 5 ـ 1985 م مجلة المحكمة العليا س 23 عدد 1 و 2 ص (165) وأيضاً جلسة 4 ـ 3 ـ 1986 م س 24 ع 1 و 2 ص (262) وأيضاً جلسة 19 ـ 3 ـ 1986 م س 24 عدد 1 و 2 ص 273.

الليبية بأنه «يتعين في حال تحقيق الارتباط وفق ما حددته المادة 76 ـ 2 عقوبات توقيع عقوبة الجريمة الأشد مع زيادتها إلى حد الثلث وأن تكون الزيادة من نوع العقوبة المقررة للجريمة الأشد سواء كانت هذه الزيادة مساوية لعقوبة الجريمة الأخف أو أزيد منها وليس هناك من قيد في هذا الشأن على القاضي إلا التزامه بما قررته المادة 29 مكرر عقوبات من أنه كلما نص القانون على أن العقوبة تزاد أو تنقص في نطاق حدود معينة لظرف مشدد أو مخفف فإن الزيادة والنقصان إنما ينصبان على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي ما لم ينص القانون على غير ذلك. بمعنى أن الزيادة يجب أن تحسب على أساس العقوبة المقررة قانوناً للجريمة المذكورة وليس بلازم أن تكون الزيادة بمقدار الثلث كاملاً بل يجوز أن تكون أقل من ذلك. فالثلث هو الحد الأقصى لما يمكن زيادته على العقوبة الأصلية المقررة للجريمة الأشد بشرط أن لا يترتب على هذه الزيادة توقيع عقوبة أطول مدة من مجموع العقوبات المقررة قانوناً للجرائم المرتكبة»[1].

ولكن إذا نص القانون على عقوبة تكميلية للجريمة ذات العقوبة الأخف فهل يجري توقيعها مع العقوبة الأشد رغم عدم النطق بالعقوبة الأصلية المقررة للجريمة الأخف؟ الذي يبدو من صياغة نص المادة 76 ـ 2 عقوبات الذي يبين حكم الجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض أن القاضي يجب ألا يحكم إلا بعقوبة الجريمة الأشد. إلا أن موقف القضاء الليبي من هذه المسألة ليس كذلك، فهو أسوة بالقضاء المصري[2]، يقضي بتوقيع العقوبات التكميلية المقررة للجريمة الأخف حتى ولو لم ينطق بعقوبتها الأصلية، ومن ذلك ما قضت به المحكمة العليا الليبية التي تكون المبادىء التي تقررها في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في ليبيا من أن «العقوبة الأصلية المقررة لأشد الجرائم المرتبطة ببعضها ارتباطاً وثيقاً لا يقبل التجزئة تجبّ العقوبات التكميلية التي تحمل في طياتها فكرة رد الشيء إلى أصله أو التعويض المدني للخزانة أو كانت ذات طبيعة وقائية كالمصادرة ومراقبة الشرطة والتي هي في الواقع عقوبات نوعية راعى فيها المشرع طبيعة الجريمة ولذلك يجب توقيعها مهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من جرائم أخرى والحكم

---

(1) المحكمة العليا جلسة 1 ـ 1 ـ 1977 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 1 ص 157.
(2) انظر نقض مصري 25 ـ 4 ـ 1929 م. المجموعة الرسمية س 30 رقم 112.

بها مع العقوبة الأشد. ذلك بأن العقوبات التكميلية إنما هي عقوبات نوعية ملازمة لطبيعة الجريمة التي تقتضيها - وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها. فمهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بالجريمة الأشد من الجرائم الأخرى فإن تطبيقها لا ينبغي أن يَجبّ تلك العقوبات التكميلية كما يجبّ العقوبة الأصلية التابعة لها، بل لا يزال واجباً الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد. فإذا ما ارتكب صراف اختلاساً وتزويراً في الدفاتر لإخفاء هذا الاختلاس أو زيف الجاني نقوداً وتعامل بها ففي مثل هذه الصورة وأشباهها يتعين الحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد، فضلاً عن العقوبة التكميلية المقررة للعقوبة الأخرى من غرامة أو مصادرة»[1].

وتبرير هذا الاتجاه القضائي يرجع إلى أن الحكم بخلاف ذلك يؤدي إلى أن يصبح الجاني الذي يرتكب جريمتين تتعلق بعقوبة أخفهما عقوبة تكميلية أفضل حالاً من الجاني الذي يرتكب جريمة واحدة مقرر لها عقوبة تكميلية. كما أن العقوبة التكميلية المقررة للجريمة الأخف والتي يتعين الحكم بها حتى ولو لم توقع عقوبتها الأصلية هي عقوبات ذات صبغة وقائية كالمصادرة ورد الشيء. أما العقوبات التكميلية ذات الصبغة العقابية البحتة كالغرامة التي يحكم بها في جناية فإنها تدمج في عقوبة الجريمة الأشد ولا يجوز الحكم بها[2].

أما العقوبات التبعية فإنها بمقتضى المبادىء العامة في قانون العقوبات تتبع العقوبات الأصلية دون حاجة لذكرها في الحكم، وما دامت العقوبات الأصلية للجريمة الأخف مستبعدة فإن ذلك من شأنه أن يستبعد تنفيذ العقوبات التبعية المقررة لها.

والحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجرائم في حالة الارتباط الذي لا يقبل التجزئة يقتضي وجوب صدور حكم واحد فيها وهو ما يتطلب إحالتها إلى المحكمة المختصة مكاناً بأحدها إذا كانت من اختصاص محاكم من درجة واحدة وإحالتها إلى المحكمة

---

(1) المحكمة العليا جلسة 20 - 6 - 1972 م مجلة المحكمة العليا س عدد 1 ص 223 - 224.

(2) انظر حكم محكم النقض المصرية جلسة 9- 11 - 1964 م. مجموعة أحكام النقض س 15 رقم 128 ص 646، ولكن بخصوص هذه المسألة فإننا نرى أنه من الأفضل تدخل المشرع ومعالجة هذه الحالة بنص صريح.

الأعلى درجة إذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة (م. 156 إجراءات جنائية).

وإذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها الآخر من اختصاص محاكم خاصة يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية (م. 157 إجراءات جنائية).

وإذا كان القانون يعلّق رفع الدعوى الجنائية في إحدى الجريمتين على شكوى فإن العبرة تكون بالوصف الأشد المتوافر في إحدى الجرائم المرتبطة، فإذا كانت الجريمة التي تتوقف الملاحقة عنها على شكوى من صاحب العلاقة هي الأشد وصفاً وكانت الجريمة أو الجرائم الأخرى ذات وصف أخف فلا تملك النيابة العامة صلاحية تحريك إجراءات الدعوى ورفعها بالنسبة لجميع الجرائم. أما إذا كانت الجريمة المعاقب عليها بالعقوبة الأشد لا يتوقف تحريك الدعوى بشأنها على شكوى بينما الجريمة الثانية المعاقب عليها بعقوبة أخف تتوقف متابعة الجاني بشأنها على شكوى المجني عليه فإن للنيابة العامة الحق في اتخاذ الإجراءات القانونية ضد الجاني لملاحقته عن مجموع الجرائم. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «من المقرر أنه إذا كانت إحدى الجريمتين المرتبطتين ارتباطاً لا يقبل التجزئة يتطلب للتحقيق فيها أو رفع الدعوى شكوى من الطرف المتضرر فتكون الجريمة الأشد هي المناط. بمعنى أنه إذا كانت الجريمة الأشد هي التي يتوقف فيها التحقيق ورفع الدعوى على الشكوى فلا يجوز اتخاذ أي إجراء من هذه الإجراءات دون التقدم بالشكوى، حتى بالنسبة للجريمة الأخف التي يتوقف فيها رفع الدعوى على شكوى، أما إذا كانت الجريمة الأشد لا يستلزم لتحقيقها أو رفع الدعوى بالنسبة للجريمتين دون انتظار شكوى المجني عليه بالجريمة الأخف، لأن الجريمتين المرتبطتين تعتبران جريمة واحدة هو ما قررته المادة 76 ـ 2 من قانون العقوبات التي تنص على أنه (إذا ارتكبت عدة جرائم بغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة) وكانت جريمة انتهاك حرمة المسكن مرتبطة بجريمة مواقعة التي لا يستلزم القانون لتحقيقها أو رفع الدعوى بها شكوى الطرف المتضرر. ومن ثم فإن عدم تقديم الشكوى في خصوص جريمة انتهاك حرمة مسكن لا يمنع من التحقيق ورفع الدعوى بالنسبة للجريمتين باعتبار جريمة المواقعة

هي الأشد[1] كما قضت بأنه «من المقرر أنه إذا كانت جريمة ما مرتبطة مع جريمة أخرى أشد منها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وكانت الأخيرة مما لا يستلزم القانون للتحقيق فيها أو رفع الدعوى عنها شكوى المجني عليه فإن التحقيق في الجريمة الأخف لا يتوقف على شكوى المجني عليه وذلك لأن الجريمتين تعتبران وفقاً للمادة 76 ـ 2 عقوبات جريمة واحدة وهي الأشد»[2].

10 ـ حجية الحكم في الجرائم المرتبطة

إذا كان الحكم البات صادراً في الجريمة الأشد خطورة فإنه يكتسب حجية ويتعين الامتناع عن متابعة الجريمة الأقل خطورة المرتبطة بها. وذلك لأن الحكم الصادر الذي اكتسب قوة الشيء المقضى فيه هو حكم يشمل الجريمتين، إذ أن العقاب الأشد شامل لكل الجرائم. أما إذا كان الحكم البات صادراً في الجريمة الأخف فذلك لا يمنع من ملاحقة الجاني عن الجريمة الأشد جسامة لتوقيع عقوبتها عليه لأنها هي التي نص المشرع على الحكم بعقوبتها، وفي هذه الحالة إذا كان الجاني قد تحمل تنفيذ عقوبة الجريمة الأولى الأخف فعلى القاضي أن يستنزل من العقوبة التي يحكم بها في الجريمة الأشد قدر العقوبة المحكوم بها في الجريمة الأخف[3].

11 ـ استثناءات من أحكام الارتباط

إذا كان المشرع قد قرر في حالات الارتباط الذي لا يقبل التجزئة (م. 76 ـ 2 عقوبات) بوجوب اعتبار الجرائم كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها، فإنه قد خرج على هذه القاعدة في بعض الأحيان وقرر بتعدد العقوبات تبعاً لتعدد الجرائم المرتبطة، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 277 من قانون العقوبات من تعدد العقوبات بتعدد الجرائم بالنسبة لهروب المقبوض عليهم إذا كان الهرب مصحوباً بالقوة أو بجريمة أخرى.

كما قرر المشرع في حالات أخرى تشديد العقوبة المعينة للجريمة الأشد بسبب

---

(1) المحكمة العليا جلسة 2 ـ 4 ـ 1977 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد (1) ص (75).

(2) المحكمة العليا جلسة 21 ـ 11 ـ 1978 م مجلة المحكمة العليا س 15 عدد 4 ص (163)، وأيضاً جلسة 20 ـ 5 ـ 1986 م. مجلة المحكمة العليا س 21 عدد 3 ص (205).

(3) قارن. د. حميد السعدي و د. محمد رمضان بارة ـ المرجع السابق ص (180).

الارتباط. مثال ذلك ما نصت عليه المادة 372/ 3 عقوبات من أنه إذا كان القتل العمد قد قصد به التأهب لاقتراف جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة من ارتكبوا جنحة ما أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة فيحكم بالإعدام أو بالسجن المؤبد، وذلك في مواجهة عقوبة جريمة القتل العمد غير المقترن بأحد ظروف التشديد وهي السجن المؤبد أو السجن (م. 372/ 1 عقوبات).

الفصل الخامس
سقوط العقوبة

تمهيد

إذا كانت الدعوى الجنائية تنقضي عادة بصدور حكم بات فإن العقوبة تنقضي بتنفيذها وفقاً للقواعد السابق الإشارة إليها.

إلا أن الدعوة الجنائية قد تنقضي، بأسباب أخرى غير صدور الحكم البات، وقد تكون هذه الأسباب خاصة ببعض الجرائم كالتنازل عن الشكوى في جرائم السرقة بين الأصول والفروع والأزواج التي يعلق القانون تحريك الدعوى والسير فيها بشأنها على إرادة المجني عليه. (م. 466 عقوبات). أو لأسباب عامة تسري على جميع الجرائم كوفاة المتهم أو مضي المدة (التقادم). وفي مثل هذه الحالات تسقط الدعوى الجنائية سواء أصدر فيها حكم ولم يصبح باتاً أو أنه لم يصدر حكم ما. أما إذا صار الحكم باتاً فإن الدعوى الجنائية تنقضي به.

أما العقوبة فإنها تنقضي بتنفيذها، غير أنه قد تطرأ أسباب عارضة تسقط حق الدولة في اقتضاء العقوبة قبل تمام تنفيذها، وهذه الأسباب قد تكون خاصة بجرائم معينة كأن يوقف المجني عليه الحكم على الجاني في جرائم الأموال التي ترتكب ضد الأصول أو الفروع أو الزوج (م. 466 عقوبات). وقد تكون عامة ـ وهو ما يهمنا في هذا المقام ـ يقتصر أثرها على مجرد إسقاط العقوبات دون زوال الآثار الجنائية للحكم، حيث يظل الحكم بعد ذلك منتجاً لآثاره الجنائية التي لا تزول إلا برد الاعتبار وهي وفاة المحكوم عليه، ومضي المدة والعفو الخاص، أو يمتد أثرها إلى سقوط العقوبة وزوال الآثار الجنائية الأخرى للحكم وهي رد الاعتبار والعفو العام، وهي ما عبر عنها بعض الشراح بأسباب محو الحكم[1].

(1) انظر: محمود محمود مصطفى ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ص (698).

المبحث الأول
مضي المدة

1 ـ تمهيد.

2 ـ العقوبات التي تنقضي بمضي المدة.

3 ـ مدد سقوط العقوبة.

4 ـ بدء سريان المدة.

5 ـ انقطاع المدة ووقفها.

6 ـ أثر مضي المدة.

1 ـ تمهيد

أخذ المشرع الليبي بمبدأ سقوط العقوبة بمضي المدة أو بالتقادم. وهذا المبدأ أخذت به أغلب التشريعات الجنائية الحديثة، ذلك أن إصدار حكم نهائي بعقوبة جنائية ومضي مدة معينة دون تنفيذها وعدم توافر أي إجراء قاطع للمدة أو موقف لها من شأنه أن يجعل تحقيق الأهداف المأمول تحقيقها من تنفيذ العقاب أمراً بعيد الاحتمال.

كما أن مضي المدة يؤدي إلى نسيان الجريمة وما ترتب على وقوعها من آثار ويصبح تنفيذها بعد ذلك لا يحقق أية مصلحة اجتماعية.

ويلاحظ أنه إذا كان تقادم العقوبة هو مضي مدة زمنية محددة من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً دون تنفيذها يختلف عن سقوط الجريمة الذي يعني أن مضي فترة زمنية من وقت ارتكاب الجريمة ودون اتخاذ أي إجراء فيها يعد سبباً مسقطاً لها. فإنه بينما يحتسب سقوط الجريمة من تاريخ وقوعها فإن سقوط العقوبة بدأ من تاريخ صيرورة الحكم بها نهائياً. والذي يهمنا في هذا المقام هو سقوط العقوبة وليس سقوط الجريمة.

2 ـ العقوبات التي تنقضي بمضي المدة

الذي يبدو من النصوص المنظمة لسقوط العقوبة بمضي المدة في قانون العقوبات الليبي المواد 120 ـ 123، أن العقوبات التي تنقضي بمضي المدة هي العقوبات التي ينطق بها القاضي عند الإدانة، وبعبارة أخرى فإن العقوبات الأصلية والتكميلية التي يستدعي تنفيذها تدخل رجال السلطة العامة هي التي تسقط بمضي المدة. وعلى هذا

الأساس فإن عقوبات الإعدام والسجن المؤبد والسجن والحبس والقطع والجلد والوضع تحت مراقبة الشرطة والغرامة تخضع لنظام التقادم أو السقوط بمضي المدة، أما العقوبات التبعية التي تتبع الإدانة بحكم القانون ولا داعي للنطق بها فإنها لا تخضع لنظام التقادم وذلك لأنه لا حاجة لتدخل رجال السلطة العامة لتنفيذها بالقوة وإنما هي تنفذ من تلقاء نفسها.

أما بخصوص التدابير الوقائية فيلاحظ أن سقوط العقوبة يمنع من تطبيق التدابير الوقائية باستثناء ما فرض منها كإجراء تبعي لحكم بالسجن تزيد مدته على عشر سنوات (م. 142/ 2 عقوبات).

3 ـ مدد سقوط العقوبة

حددت المادة 120 من قانون العقوبات المدد المسقطة للعقوبة وفقاً لكون العقوبة صادرة في جناية أم جنحة أم مخالفة، فقررت سقوط العقوبة المحكوم بها في جناية بمضي عشرين سنة ميلادية إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضي ثلاثين سنة. وتسقط العقوبة المحكوم بها في جنحة بمضي خمس سنين وتسقط العقوبة المحكوم بها في مخالفة بمضي سنتين.

وبذلك يتضح أن المشرع جعل معيار تحديد المدة المسقطة للعقوبة هو نوع الجريمة الصادر فيها الحكم، وفيما إذا كانت جناية أو جنحة أو مخالفة وليس درجة جسامة العقوبة أو نوعها. ولذا فإن العقوبة الصادرة في جناية لا تسقط إلا بمضي عشرين سنة ميلادية ولو كانت بالحبس بدلاً من السجن لاستعمال المحكمة سلطتها التقديرية في استبدال العقوبة أو تخفيضها على النحو المقرر في المادة 29 عقوبات.

وتجدر ملاحظة أن المدد المقررة لسقوط العقوبة بمضي المدة هي أطول نسبياً من المدد المقررة لسقوط الدعوى الجنائية بمضي المدة، حيث تسقط الجنايات بمجرد مضي عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة والجنح بمضي ثلاث سنوات والمخالفات بمضي سنة واحدة.

والمدد السابقة تتعلق بمضي المدة كسبب عام مسقط للعقوبة، أما فيما يخص سقوط عقوبة القطع والجلد فيرجع إلى القوانين الخاصة التي نصت على هذه العقوبات لمعرفة سقوط كل منها.

4 ـ بدء سريان المدة

تبدأ المدة المسقطة للعقوبة من وقت صيرورة الحكم نهائياً (م121 عقوبات). والمقصود بالحكم النهائي في هذا الصدد الحكم البات الذي أصبح غير قابل للطعن فيه بالاستئناف أو النقض، والذي بصدوره لا يمكن إعادة نظر الموضوع من جديد أمام القضاء. وتبدأ المدة المسقطة للعقوبة من هذا التاريخ إذا كان المحكوم عليه لم يتقدم للتنفيذ، أما إذا كان قد بدأ تنفيذ العقوبة ثم اختفى عقب ذلك فإن المدة المسقطة للعقوبة تبدأ من تاريخ اختفائه من التنفيذ.

وإذا كان تنفيذ العقوبة يتوقف على مضي أجل أو تحقق شرط فإن المدة المسقطة للعقوبة تبدأ من اليوم الذي فيه ينتهي الأجل أو يتحقق الشرط.

ونظراً لأن الحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنايات في جناية ليس نهائياً ولكنه يبطل حتماً إذا حضر المحكوم عليه في غيبته أو قبض عليه، ويعاد نظر الدعوى من جديد (م. 358/ 1 إجراءات جنائية). فإن ذلك يجعل المتهم الذي يحضر بناءً على تكليفه بالحضور ويحكم عليه حضورياً أسوأ حالاً من المتهم الذي يتغيب ويحكم عليه غيابياً. ولذا فقد خرج المشرع على قاعدة أن المدة المسقطة للعقوبة تبدأ من وقت صيرورة الحكم نهائياً فيما يتعلق بالجنايات واعتبر الحكم الغيابي فيها كالحكم الحضوري لا يسقط إلا بمضي المدة المقررة لسقوط العقوبة، حيث نصت المادة 357 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يسقط الحكم الصادر غيابياً من محكمة الجنايات في جناية بمضي المدة وإنما تسقط العقوبة المحكوم بها ويصبح الحكم نهائياً بسقوطها».

5 ـ انقطاع المدة ووقفها

يقصد بانقطاع المدة المسقطة للعقوبة عدم احتساب المدة التي انقضت قبل حدوث إجراء من الإجراءات التي اعتبرها المشرع قاطعة للمدة، ويبدأ حساب المدة المسقطة للعقوبة من جديد اعتباراً من تاريخ حدوث هذا الإجراء الأخير بدلاً من التاريخ السابق وهو صيرورة الحكم نهائياً.

أما وقف التقادم فإنه يختلف عن الانقطاع في أن المدة السابقة لحدوث سبب الوقف والتي بدأت من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً تحتسب استكمالاً للمدة اللاحقة

في حين لا تحتسب المدة التي يقع خلالها سبب من أسباب الوقف.

وقد أخذ المشرع الليبي بنظام انقطاع المدة المسقطة للعقوبة ووقفها، وحدد سببين للانقطاع هما:

الأول: القبض على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية وبكل إجراء من إجراءات التنفيذ التي تتخذ في مواجهته أو تصل إلى علمه رسمياً. (م.122 عقوبات). وبذلك يتضح أن المشرع قد ميز بين العقوبات السالبة للحرية أو المقيدة لها وبين العقوبات الأخرى واعتبر القبض قاطعاً للمدة في العقوبات الأولى بينما في العقوبات الأخرى تنقطع المدة بأي إجراء من إجراءات التنفيذ التي تتخذ في مواجهته أو تصل إلى علمه رسمياً كإعلان المحكوم عليه رسمياً بالدفع في عقوبة الغرامة.

الثاني: ارتكاب المحكوم عليه خلال المدة المسقطة للعقوبة في غير مواد المخالفات جريمة من نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها أو مماثلة لها. (م.22/ 2 عقوبات).

وهذا الشرط يتعلق بسلوك المحكوم عليه وفيما إذا ارتكب بعد الحكم عليه جريمة من نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها أو مماثلة لها. والمقصود بذلك أن تتحد الجريمة الجديدة في عناصرها القانونية المكونة لها مع الجريمة السابقة كأن يرتكب الجاني جريمة سرقة بعد أن حكم عليه في جريمة سرقة حتى ولو كانت الأولى جناية كسرقة بإكراه والثانية جنحة سرقة بسيطة.

ويلاحظ أن المشرع قد استبعد المخالفات من نطاق قطع التقادم في هذه الحالة وسواء كانت العقوبة المحكوم بها صادرة في مخالفة أم كانت الجريمة الجديدة المرتكبة خلال مدة انقضاء عقوبة جناية أو جنحة هي مخالفة.

أما إيقاف المدة فقد تناولته المادة 123 من قانون العقوبات حيث نصت بأن «يوقف سريان المدة كل مانع يحول دون مباشرة التنفيذ سواء كان قانونياً أو مادياً». بناءً على هذا النص فإن المدة التي يتوافر فيها أي مانع يحول دون البدء في التنفيذ تستبعد من حساب مدة سقوط العقوبة.

ولكن ذلك ليس من شأنه التأثير في احتساب المدة السابقة على توافر المانع استكمالاً للمدة اللاحقة له.

ويقصد بالمانع القانوني الذي من شأن توافره إيقاف المدة الأحوال القانونية التي يكون فيها المحكوم عليه والتي يتعذر معها تنفيذ العقوبة عليه، مثال ذلك خضوع المحكوم عليه لقضاء عقوبة أخرى أشد أو تأجيل تنفيذ العقوبة بناء على حكم قانوني، كتأجيل تنفيذ العقوبة على المحكوم عليها الحبلى في الشهر السادس (م. 444 إجراءات جنائية). وكذلك تأجيل التنفيذ على المحكوم عليه المصاب بمرض يهدد بذاته (م. 445 إجراءات جنائية). وتأجيل تنفيذ العقوبة على أحد الزوجين بسبب حبس الزوج الآخر (م. 447 إجراءات جنائية).

أما الموانع المادية التي توقف المدة فيقصد بها العوائق المادية التي لا تستطيع معها السلطات العامة مباشرة التنفيذ، مثال ذلك حدوث حرب أو عوارض طبيعية تحول دون وصول رجال السلطة العامة إلى المنطقة. أما مجرد عدم تواجد المحكوم عليه على إقليم الدولة لسفره الى الخارج فلا يعد من الموانع المادية التي توقف سريان المدة.

6 ـ أثر مضي المدة

يترتب على انقضاء المدة المقررة لسقوط العقوبة عدم جواز تنفيذها على المحكوم عليه، أما الآثار الجنائية الأخرى التي تترتب على صدور الحكم فإنها تبقى قائمة منتجة لآثارها الجنائية كاعتبار الحكم سابقه في العود، ولا تنقضي هذه الآثار إلا برد الاعتبار (م. 481/ أ إجراءات جنائية).

أمّا فيما يتعلق بالتعويضات والمصاريف وما يجب رده فتتبع الأحكام المقررة لسقوطها بمضي المدة في القانون المدني. ومع ذلك فلا يجوز التنفيذ بطريق الإكراه البدني لتحصيلها بعد مضي المدة المقررة لسقوط العقوبة (م. 462 إجراءات جنائية).

كما أنه لا ينتفع بسقوط العقوبة بمضي المدة إلا الشخص الذي يتعلق به سبب السقوط ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (م. 133 عقوبات).

وسقوط العقوبة بهذه الصورة يمنع تطبيق التدابير الوقائية باستثناء ما فرض منها كإجراء تبعي لحكم بالسجن تزيد مدته على عشر سنوات (م. 142/ 2 عقوبات).

المبحث الثاني
وفاة المحكوم عليه

المبدأ ونطاقه:

تسقط العقوبة بوفاة المحكوم عليه وذلك استناداً إلى مبدأ شخصية العقوبة والذي بمقتضاه أن العقوبة يجب ألاَّ تنفذ إلا ضد الشخص مرتكب الجريمة وحكم عليه من أجلها دون سواه ولذا فقد نصت المادة 119 من قانون العقوبات الليبي على أنه «تنقضي العقوبة بوفاة الجاني بعد الحكم عليه».

وبوفاة المحكوم عليه تسقط سائر العقوبات الجنائية الأصلية والتكميلية والتبعية إذا كانت لم تنفذ بعدّ، أما ما تم تنفيذه منها فإنه ينقضي بالتنفيذ. غير أنه يلاحظ أن المشرع الليبي قد خرج على المبدأ السابق فيما يتعلق بعقوبة الغرامة واعتبرها لا تنقضي بوفاة المحكوم عليه وإنما يجب أن تنفذ في تركته حيث نصت المادة 463 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته» وبالتالي فإن الغرامة تتحول بالحكم بها إلى دين تتحمله ذمة المحكوم عليه وتنفذ في تركته بعد وفاته. ونشير إلى أن العقوبات المادية التي أشار إليها النص المذكور أعلاه لا تنصرف إلى المصادرة التي تعتبر وفق أحكام قانون العقوبات الليبي مجرد تدبير وقائي (م. 159 عقوبات).

وإذا كانت القاعدة أن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك (م. 421 إجراءات جنائية). فإن وفاة المحكوم عليه بعد الحكم النهائي وقبل الفصل في طعنه بالنقض

ليس من شأنه أن يسقط العقوبة وإنما يسقط الدعوى الجنائية. وذلك لأن الدعوى الجنائية لا تنقضي إلا بصدور الحكم البات. في حين أن الحكم النهائي لم يستنفد بالنسبة له طريق الطعن بالنقض ولذا فهو ليس باتاً ولا تسقط بصدوره العقوبة وإنما الدعوى الجنائية. والعقوبة لا تسقط إلا بعد صيرورة الحكم بها باتاً.

المبحث الثالث
العفو العام والعفو الخاص

1 ـ العفو العام.

2 ـ آثار العفو العام.

3 ـ العفو الخاص.

1 ـ العفو العام

العفو العام هو إجراء من شأنه تعطيل الآثار الجنائية للجريمة، وهو يعتبر من أسباب سقوط الجريمة ويترتب عليه سقوط حق الدولة في عقاب مرتكبيها. ولذا فإن العفو العام من شأنه محو جميع الآثار الجنائية المترتبة عن الجريمة التي شملها العفو، وقد نصت على ذلك المادة 106/ 2 من قانون العقوبات بقولها: «تسقط الجريمة بصدور العفو العام عنها كما تسقط بمقتضاه العقوبات الأصلية والتبعية التي حكم بها».

ويصدر العفو العام بقانون يحدد الأفعال الإجرامية التي يطبق بشأنها، وإذا صدر فإنه يعطل جميع الآثار الجنائية الناتجة عن الجريمة التي صدر بها العفو، وبالتالي فإن الدعوى الجنائية الناشئة عن الجريمة تعطل بصدور قانون العفو ويتعين الحكم أو التقرير بانقضائها، وهو ما يجعل العفو العام هو من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية[1].

وإذا تعددت الجرائم اقتصر أثر العفو العام على الجرائم المعفو عنها دون غيرها (م. 106/ 2 عقوبات). ولذا فإذا كانت هناك جرائم أخرى لم يشملها قانون العفو مرتبطة بالجرائم التي شملها فإن الدعوى الجنائية لا تسقط بشأنها وأنما تسقط فقط بالنسبة للجرائم التي شملها قانون العفو، ذلك أن قانون العفو لا يسري على غير الجرائم المحددة فيه كما يقتصر سقوط الجريمة بالعفو العام على الجرائم التي ارتكبت

(1) قارن: مأمون محمد سلامة ـ الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي ـ الجزء الأول ـ منشورات الجامعة الليبة ـ ص (224).

قبل صدور قانون العفو العام، إلا إذا نص فيه على موعد آخر (م. 106/3 عقوبات). ولذا فإذا كانت الجريمة متابعة ارتكبت في جزء منها قبل تاريخ صدور قانون العفو وارتكبت في جزء آخر بعد هذا التاريخ فإن العفو العام لا تنقضي به الدعوى الجنائية.

كما أنه إذا كان العفو العام من شأنه أن ينزع الصفة الإجرامية للفعل، حيث يسقط الجريمة وما يترتب عليها من آثار جنائية إلا أنه لا يؤثر على حقوق الغير المترتبة على الجريمة كالتعويضات والمصاريف، وبالتالي فإذا كانت هناك دعوى مدنية مرفوعة تبعاً للدعوى الجنائية فإنه يتعين على المحكمة أن تقضي في الدعوى المدنية رغم انقضاء الدعوى الجنائية، وذلك وفقاً للمادة 232 من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص صراحة على أنه: «إذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية المرفوعة معها».

ومن حيث المبدأ فإن العفو العام لا يطبق على العائدين عوداً متكرراً في الجرائم المتماثلة ولا على معتادي الإجرام ولا محترفيه ولا المنحرفين فيه كل ذلك ما لم ينص قانون العفو على غير ذلك (م. 106/ 4 عقوبات).

2 ـ آثار العفو العام

يترتب على العفو العام رفع الصفة الجنائية عن الفعل المرتكب، وبمجرد صدوره تسقط الجريمة كما تسقط آثارها من عقوبات أصلية وتبعية وما يترتب عليها من آثار ويصبح الفعل المرتكب غير معاقب عليه[1]. ولذا فإذا صدر قانون العفو قبل تحريك الدعوى الجنائية فإنه يمنع اتخاذ أي إجراء فيها ويتعين على النيابة العامة أن تأمر بحفظ الأوراق، أما إذا كانت النيابة العامة قد بدأت التحقيق فعليها أن تصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لانقضائها بالعفو العام. وإذا حدث وإن رفعت الدعوى فإنه يتعين على المحكمة أن تقضي بعدم جواز نظرها لانقضاء الدعوى الجنائية بالعفو العام. وانقضاء الدعوى الجنائية بالعفو العام من النظام العام يجب على المحكمة أن تحكم به ولو لم يطلبه الخصوم[2].

(1) المحكمة العليا جلسة 31 ـ 5 ـ 1970 م مجلة المحكمة العليا س 6 عدد 4 ص 55.
(2) قارن: مأمون محمد سلامة ـ قانون الإجراءات الجنائية الليبي ح 1 ص (229).

3 ـ العفو الخاص

هو العفو عن العقوبة المحكوم بها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخرى أخف منها مقررة قانوناً، ولكن لا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص قرار العفو على خلاف ذلك (م. 124 عقوبات).

ويصدر العفو الخاص لاعتبارات أدبية واجتماعية كتخفيف شدة القانون إذا كانت نصوصه لا تسمح باستعمال الرأفة أو لمعالجة ما قد تقع فيه المحكمة من أخطاء قضائية[1].

ولذا فإن العفو الخاص لا يصدر عادة إلا بعد الحكم البات الذي استنفد كافة مراحل الطعن وأصبح غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية وغير العادية، وبالتالي فإن العفو الخاص لا يكون جائزاً قبل ذلك وصدوره لا يمنع المحكمة التي أمامها الدعوى من الاستمرار في نظرها ولو كانت محكمة النقض، لأنه قد يترتب على هذا تبرئة المتهم أو تخفيف العقوبة عليه بأكثر مما جاء في قرار العفو. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «الأصل أن العفو لا يصدر إلا بعد استنفاد جميع المراحل القضائية للدعوى بما في ذلك مرحلة النقض التي قد تحقق للمحكوم عليه ما يرمي إليه من زوال أثر الجريمة إلا أن صدور عفو خاص قبل ذلك عن تنفيذ باقي العقوبة المحكوم بها بمجرد صدور الحكم ودون انتظار الفصل في الطعن لا يؤثر على قيام مصلحة المتهم من الاستمرار في نظر الطعن لأن العفو الخاص الصادر بالإعفاء من العقوبة إنما يرفع تنفيذ العقاب ولا يمحو أثر الجريمة»[2].

والعفو عن العقوبة كما قد يكون بإعفاء المحكوم عليه من تنفيذ كل العقوبة أو بعضها قد يكون بإبدالها بعقوبة أخرى أخف منها قانوناً وإذا صدر قرار العفو بإبدال عقوبة بأخف منها ولم يبين العقوبة التي توقع بدلاً من العقوبة المحكوم بها فإن عقوبة الإعدام تستبدل بعقوبة السجن المؤبد (م. 125/2 عقوبات).

---

(1) المحكمة العليا جلسة 25 ـ 1 ـ 1956 مجموعة المبادىء القانونية ح 1 ص (230).

(2) المحكمة العليا جلسة 29 ـ 6 ـ 1955 م القضاء الجنائي ح 1 ص (221).

وتفرض الحرية المراقبة مدة لا تقل عن خمس سنوات على المحكوم عليه بالسجن المؤبد الذي أبدلت عقوبته أو عُفي عنها. (م. 2/125 عقوبات).

والعفو الخاص هو مجرد عفو عن العقوبة أما الفعل فيظل محتفظاً بصفته الإجرامية كما أنه لا يؤثر في العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم يقضِ قرار العفو بخلاف ذلك (م. 125 عقوبات).

المبحث الرابع
رد الاعتبار

تمهيد وتقسيم:

رد الاعتبار هو محو الآثار الجنائية للحكم بالإدانة وذلك تسهيلاً لتهذيب المحكوم عليه وتقويم سلوكه، حيث أنه بموجب هذا النظام تلغى كافة الآثار الجنائية للجريمة المرتكبة والتي تشكل عقبة أمام عودة المحكوم عليه إلى مباشرة نشاطه العادي كأن لم يصدر ضده حكم جنائي.

ويترتب على رد الاعتبار أن المحكوم عليه يسترد الأهلية القانونية التي حرم منها كأثر للحكم الجنائي وعلى الأخص تلك التي فقدها كأثر للعقوبة التبعية لحرمانه من ممارسة حقوقه المدنية (م. 33 عقوبات).

وإذا كان القانون يرتب على رد الاعتبار إلغاء جميع الآثار الجنائية للحكم، إلا أن ذلك لا يسري بأثر رجعي في مواجهة الآثار التي تحققت، ولذا فإن من فقد وظيفته العامة كأثر لحكم جنائي بالإدانة لا يمكنه العودة إليها، ولكن يمكن لجهة العمل نفسها وفق احتياجاتها تعيينه فيها من جديد. ورد الاعتبار يمنع من اعتبار الحكم السابق سابقة في العود.

ولقد نظم قانون الإجراءات الجنائية الليبي رد الاعتبار في المواد 481 ـ 492، وهو نوعان:

- رد الاعتبار القضائي وهو الذي يتم بناءً على طلب المحكوم عليه.
- رد الاعتبار القانوني ويتم بقوة القانون

ولكل منهما شروطه وأحكامه نتناولها على النحو التالي:

المطلب الأول
رد الاعتبار القضائي

1 ـ الأشخاص الذين يجوز لهم طلبه.

2 ـ شروط الحكم برد الاعتبار.

3 ـ رد الاعتبار في حالة تعدد الأحكام.

4 ـ إجراءات رد الاعتبار القضائي.

5 ـ إلغاء الحكم برد الاعتبار.

1 ـ الأشخاص الذين يجوز لهم طلبه

أوضحت المادة 481 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي أنه يجوز رد الاعتبار لكل محكوم عليه في جناية أو جنحة، ويصدر الحكم برد الاعتبار من محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه وذلك بناءً على طلبه بعريضة يقدمها إلى رئيس النيابة.

وعليه فإن طلب رد الاعتبار القضائي مرتبط بكون مقدمه محكوماً عليه في جناية أو جنحة وإذا توافرت هذه الصفة فإنه لا عبرة بنوع العقوبة المحكوم بها، وما إذا كانت سالبة للحرية أم لا كما أنه لا أهمية لمدتها إذا كانت سالبة للحرية أو مقدارها إذا كانت عقوبة مالية وإنما المهم هو أنها صادرة في جناية أو جنحة.

كما أنه لا أهمية لنوع الجريمة المطلوب فيها رد الاعتبار إذ يجوز لكل محكوم عليه في جناية أو جنحة طلب رد الاعتبار مهما كان نوعها. أما المخالفات فإنها لا تخضع لنظام رد الاعتبار لأنه ليست لها آثار جنائية من شأنها التأثير على أهلية المحكوم عليه حيث لا تسجل بصحيفة السوابق كما أنها لا تعد سابقة في العود.

ويلاحظ أنه إذا كان المشرع قد أوكل إلى القضاء سلطة الحكم برد الاعتبار إلا أن ذلك لا يعني أن الحكم به يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وإنما رد الاعتبار إذا ما توافرت شروطه فإنه يصبح حقاً للمحكوم عليه يجب على السلطة القضائية الحكم به وتنحصر صلاحية القضاء في مجرد التأكد من توافر الشروط التي أقرها المشرع والتي إذا ما توافرت يصبح القضاء ملزماً بالحكم برد الاعتبار.

2 ـ شروط الحكم برد الاعتبار

يجب للحكم برد الاعتبار توافر الشروط التالية:

1 ـ أن تكون العقوبة قد نفذت تنفيذاً كاملاً أو انقضت بأي وجه كان. ويقصد بالتنفيذ الكامل أن يكون المحكوم عليه قد استوفى المدة المحكوم بها إن كانت مقيدة للحرية بما في ذلك فترة الإفراج الشرطي. وإذا كانت العقوبة بالغرامة فيجب أن يكون مبلغ الغرامة قد دفع كاملاً.

وإذا لم تكن العقوبة قد نفذت بالكامل فيشترط أن تكون قد انقضت بالعقوبة أو بمضي المدة وما في حكمهما.

2 ـ أن يكون قد مر على تنفيذ العقوبة الأصلية أو انقضائها لسبب آخر مدة ست سنوات إذا كانت عقوبة جناية أو ثلاث سنوات إذا كانت عقوبة جنحة. وتضاعف هذه المدد في حالة العود والاعتياد واحتراف الإجرام وفي حالة المجرمين المنحرفين.

ويستثنى من شرط المدة المحكوم عليهم في جرائم سياسية ولا تعد جرائم سياسية في تطبيق هذا الحكم جرائم القتل والجنايات والجنح المضرة بكيان الدولة المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون العقوبات.

وإذا كان قد أفرج عن المحكوم عليه تحت شرط فلا تبتدىء المدة اللازمة لجواز رد الاعتبار إلا من التاريخ المقرر لانقضاء العقوبة أو من التاريخ الذي يصبح فيه الإفراج تحت شرط نهائياً (م. 482 إجراءات جنائية).

3 ـ أن تكون الالتزامات المدنية والغرامات وسائر المبالغ المحكوم بها في الجريمة قد أُدّيت أو أن يثبت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء.

4 ـ ألا يكون طالب رد الاعتبار خاضعاً لأي تدبير من التدابير الوقائية.

5 ـ أن يثبت المحكوم عليه حسن سيرته بعد تنفيذ العقوبة أو انقضائها.

3 ـ رد الاعتبار في حالة تعدد الأحكام

تقضي المادة 483 من قانون الإجراءات الجنائية بأنه «إذا كان الطالب قد صدرت عليه عدة أحكام فلا يحكم برد اعتباره إلا إذا تحققت الشروط المنصوص عليها في المواد السابقة بالنسبة إلى كل حكم منها، على أن يراعى في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام». وبذلك يتضح أن تعدد الأحكام الصادرة ضد المحكوم عليه لا يحول دون رد اعتباره بشرط توافر شروط رد الاعتبار بالنسبة لكل حكم منها بحيث لا يجوز رد اعتبار المحكوم عليه بالنسبة لبعض الأحكام دون البعض الآخر إذا تعددت.

ولذا يراعى في حساب المدة اللازمة للحكم برد الاعتبار تاريخ تنفيذ العقوبة أو انقضائها بالعفو أو مضي المدة أحدث الأحكام.

4 ـ إجراءات رد الاعتبار القضائي

يقدم المحكوم عليه طلب رد الاعتبار إلى رئيس النيابة الذي في دائرته محل إقامته.

ويجب أن يشتمل الطلب أو العريضة على البيانات اللازمة لتعيين شخصية الطالب وأن يبين فيها تاريخ الحكم الصادر عليه والأماكن التي أقام فيها من ذلك الحين (م. 481/ 2 إجراءات جنائية).

وتجري النيابة العامة تحقيقاً بشأن الطلب للاستيثاق من تاريخ إقامة الطالب في كل مكان نزله وقت الحكم عليه ومدة تلك الإقامة وللوقوف على سلوكه ووسائل ارتزاقه وبوجه عام تتقصّى كل ما تراه لازماً من المعلومات وتضم التحقيق إلى الطلب وترفقه إلى المحكمة في الثلاثة الأشهر التالية لتقديمه بتقرير يدون فيه رأيها وتبين الأسباب التي يبنى عليها ويرفق بالطلب صورة الحكم الصادرة على الطالب وشهادة بسوابقه وتقرير عن سلوكه أثناء وجوده في السجن (م.484 إجراءات جنائية).

وتنظر محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه في طلب رد الاعتبار وتفصل فيه في غرفة المشورة ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والطالب كما يجوز

لها استيفاء كل ما تراه لازماً من المعلومات. ويكون إعلان الطالب بالحضور قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل (م. 485 إجراءات جنائية). ومتى توافرت الشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات تحكم المحكمة برد الاعتبار إذا رأت أن سلوك الطالب عند صدور الحكم عليه يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه (م. 486 إجراءات جنائية). وحكم محكمة الجنايات برد الاعتبار يسري عليه ما يسري على الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية والجنائية من حيث وجوب اشتمالها على كافة البيانات الجوهرية الدالة على وجودها على اعتبار أن الحكم ورقة شكلية وطبيعتها لا تختلف في الدعوى المدنية عنها في الدعوى الجنائية مما يستتبع معه إقرار هذه الصفة للورقة التي يصدر في صلبها حكم رد الاعتبار، وذلك بوجوب اشتمالها على ديباجة الحكم ووقائعه وأسبابه ومنطوقه، فإذا خلت منها جملة أو أفراداً كانت باطلة وهذا البطلان يستتبع بطلان الحكم الذي تضمنته.

وترسل النيابة العامة صورة من حكم رد الاعتبار إلى المحكمة التي صدر منها بالحكم بالعقوبة للتأشير به على هامشه وتأمر بأن يؤشر به في قلم السوابق (م. 487 إجراءات جنائية).

وإذا رفض طلب رد الاعتبار بسبب راجع إلى سلوك المحكوم عليه فلا يجوز تجديده إلا بعض مضي سنتين.

أما في الأحوال الأخرى فيجوز تجديده متى توافرت الشروط اللازم توافرها (م. 489 إجراءات جنائية).

ولا يقبل الطعن في الحكم إلا بطريق النقض لخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله. وتتبع في الطعن الأوضاع والمواعيد المقررة للطعن بطريق النقض في الأحكام. (م. 458/ 3 إجراءات جنائية).

ولا يجوز الحكم برد اعتبار المحكوم عليه إلا مرة واحدة (م. 488 إجراءات جنائية).

5 ـ إلغاء الحكم برد الاعتبار

يجوز إلغاء الحكم الصادر برد الاعتبار إذا ظهر أن المحكوم عليه صدرت ضده

أحكام أخرى لم تكن المحكمة علمت بها، أو إذا حكم عليه بعد رد الاعتبار في جريمة وقعت قبله، ويصدر الحكم من المحكمة التي حكمت برد الاعتبار بناء على طلب النيابة العامة.

كما يلغى بقوة القانون الحكم الصادر برد الاعتبار إذا ارتكب من رد إليه اعتباره خلال خمس سنوات من رد الاعتبار جناية أو جنحة عمدية وحكم فيها بعقوبة مقيدة للحرية مدتها ثلاث سنوات أو أكثر (م. 490 إجراءات جنائية).

المطلب الثاني
رد الاعتبار القانوني

1 ـ التعريف به.

2 ـ شروطه.

1 ـ التعريف به

هو رد اعتبار المحكوم عليه بعقوبة جنائية بقوة القانون متى مضى على تنفيذ العقوبة كاملة أو العفو عنها أو سقوطها بمضي المدة فترة زمنية معينة دون حاجة إلى طلب من المحكوم عليه أو صدور حكم بذلك.

ويطبق هذا النظام بالنسبة لجميع الجنايات والجنح دون تمييز بينها.

2 ـ شروط رد الاعتبار القانوني:

نصت المادة 491 من قانون الإجراءات الجنائية على أن يرد الاعتبار بحكم القانون إذا لم يصدر خلال المادة الآتي ذكرها على المحكوم عليه حكم بعقوبة في جناية أو جنحة:

أولاً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة جنحة في جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم وفي جرائم قتل حيوان الغير بدون مقتضى أو إتلاف المزروعات متى مضى على تنفيذها أو العفو عنها أو سقوطها اثنا عشرة سنة بدون أن يصدر على المحكوم عليه خلالها بعقوبة في جناية أو جنحة.

ثانياً: بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنحة أو في جريمة أخرى متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها ست سنوات دون أن يصدر عليه حكم في جناية أو

جنحة إلا إذا كان الحكم قد اعتبر المحكوم عليه عائداً أو كانت العقوبة قد سقطت بمضي المدة لتكون المدة اثنتي عشرة سنة.

وإذا كان المحكوم عليه قد صدرت ضده عدة أحكام فلا يرد اعتباره إليه بحكم القانون إلا إذا تحققت بالنسبة لكل منها الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة.

على أن يراعى في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام (م.492 إجراءات جنائية).

ويكفي لرد الاعتبار القانوني انقضاء المدد السابقة دون صدور حكم بعقوبة جناية أو جنحة دون اشتراط التثبت من حسن سلوك المحكوم عليه، الذي استغنى عنه المشرع ولم يعتبره من الشروط اللازمة في رد الاعتبار القانوني. وبذلك فإنه قد اعتبر عدم تسجيل أحكام جنائية بصحيفة سوابق المحكوم عليه خلال الآجال السابق ذكرها قرينة على حسن سلوك المحكوم عليه.

المطلب الثالث
آثار رد الاعتبار

1 ـ الآثار الجنائية.

2 ـ الآثار المدنية.

1 ـ الآثار الجنائية

يترتب على رد الاعتبار سواء القضائي أو القانوني محو الحكم بالإدانة وآثاره الجنائية وسائر ما ترتب عليه من عقوبات تبعية وآثار جنائية أخرى، حيث لا يحتسب الحكم سابقة في العود، وتعود للمحكوم عليه كل الحقوق والمزايا التي حرم منها بناءً على حكم الإدانة، حيث يزول كل ما ترتب عليه من حرمان من الحقوق المدنية أو فقدان الأهلية القانونية وكل الآثار الجنائية الأخرى.

2 ـ الآثار المدنية

إن رد الاعتبار يترتب عليه انقضاء العقوبات الأصلية وسائر الآثار الجنائية الأخرى ولذا فإنه نظام يتعلق بمحو الآثار الجنائية المترتبة على الحكم الجنائي ولا يجوز أن يؤثر على الحقوق المدنية للغير التي ترتبت أو يمكن أن تترتب على الحكم بالإدانة وبالتالي فإن الحقوق المدنية من تعويضات ورد لا تسقط برد الاعتبار وإنما تسقط وفقاً للقواعد المقررة في القانون المدني.

الباب الثاني
الأحكام العامة للتدابير الوقائية

1 ـ التعريف بها.

2 ـ تطورها التاريخي.

3 ـ طبيعة التدابير الوقائية.

4 ـ شروط تطبيقها.

5 ـ إثبات الخطورة الإجرامية.

6 ـ أنواع التدابير الوقائية:

أولاً ـ التدابير الوقائية الشخصية.

ثانياً ـ التدابير الوقائية المالية.

7 ـ المقارنة بين التدابير الوقائية والعقوبة.

8 ـ إجراءات تنفيذ التدابير الوقائية.

1 ـ التعريف بها

تعد التدابير الوقائية الوسيلة الثانية ـ إلى جانب العقوبة ـ التي أقرها المشرع الليبي لمكافحة ظاهرة الجريمة. والتدابير الوقائية أو الاحترازية هي مجموعة الإجراءات التي يقررها المشرع لمواجهة الخطورة الكامنة في شخصية مرتكب الجريمة لعلاجه وحماية المجتمع من أخطاره[1]. وبالتالي فإن التدابير الوقائية ـ كما اسماها المشرع الليبي ـ هي إجراءات تهدف إلى تكيف مرتكب الجريمة مع الحياة الاجتماعية أي إلى تأهيله أو علاجه وفق حاجته إلى الأولى أو الثانية، وعموماً فإن الهدف من التدابير هو وضع الجاني في حالة يستحيل عليه معها الأذى أو الإضرار بالآخرين.

والتدابير الوقائية هي نظام يقصد به تكملة النظام التقليدي للعقوبات في الحالات التي لا يمكن فيها تطبيقها كالوضع بالنسبة للمجنون، أو في الحالات التي يمكن فيها تطبيق العقوبات إلا أنه يبدو منها أنها غير كافية لمنع ارتكاب جرائم أخرى في المستقبل، كما هو الشأن بالنسبة للمجرم المحترف الإجرام.

وتختلف التدابير الوقائية عن العقوبة على الأخص في أنه ليس لها طابع الزجر، أي أنها لا تمثل عقاباً لمخالفة الأوامر التشريعية، ولكنها تقتصر على محاولة منع الجاني من ارتكاب جرائم أخرى جديدة في المستقبل، كما أنها ـ أي التدابير الوقائية ـ لا تتناسب في جسامتها مع جسامة الجريمة التي ارتكبها الجاني ولكنها تتناسب مع خطورة الجاني الإجرامية.

---

(1) قارن ـ محمود نجيب حسني ـ دروس في علم الإجرام وعلم العقاب ـ ص (245).

فالخطورة الإجرامية هي السبب الذي يبرر اتخاذ التدابير الوقائية.

وبذلك يتضح أن هناك أمرين:

الأول ـ وهو في حين أن العقوبة محددة المدة فإن التدابير الوقائية غير محددة المدة، ذلك أنه وفقاً لطبيعة التدابير الوقائية يجب أن لا يوقف تطبيقها إلا إذا زالت حالة الخطورة الإجرامية.

الثاني ـ بخلاف العقوبات الجنائية التي يجب أن تطبق على الأشخاص المسؤولين جنائياً، أي الذين تتوافر لديهم الأهلية الجنائية فإن التدابير الوقائية تطبق أيضاً على الأشخاص غير المسؤولين جنائياً كالمرضى عقلياً والصغار غير القادرين على الاختيار وما يشابه ذلك.

2 ـ التطور التاريخي للتدابير الوقائية

عرفت التدابير الوقائية كإجراءات متفرقة لا تجمعها نظرية واحدة قبل ظهور المدرسة الوضعية الإيطالية، وقد اتخذت هذه الإجراءات صوراً مختلفة كتدابير إدارية يصدر بها قرار إداري كما في حالة إيداع المجرم المجنون في محل معد لذلك. وكذلك صورة عقوبات تبعية أو إضافية كالمصادرة والحرمان من بعض الحقوق.

ولم تتخذ التدابير الوقائية صورة النظرية العامة في المجال الجنائي إلا بعد ظهور المدرسة الوضعية في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، حيث أنكرت هذه المدرسة على الإنسان المجرم حرية الاختيار وتبنت مبدأ الجبرية، أي أن المجرم إنسان مسير إلى ارتكاب الجريمة لا مخير، ولذا فهو غير مسؤول عن ارتكاب الجريمة ولا يجوز أن توقع عليه أي عقوبة، ولا يعتبر ارتكابه الجريمة إلا مظهراً يدل على الخطورة الإجرامية الكامنة فيه وعلى المجتمع أن يُعنى بنزع هذه الخطورة ولا سبيل إلى ذلك إلا اتخاذ تدابير خاصة تقضي عليها فلا يعود المجرم إلى ارتكاب جريمة أخرى، وهذه التدابير هي التدابير الاحترازية أو الوقائية.

وفي البداية لم تلقَ فكرة إدخال التدابير الوقائية إلى التشريعات الجنائية أي قبول، غير أن هذا الموقف قد تبدل حين بدأ قصور نظام العقوبات الجنائية وحده في مكافحة ظاهرة الإجرام، خصوصاً حيث لا يمكن تطبيق العقوبات الجنائية لعدم

أهلية مرتكب الفعل للمسؤولية الجنائية، وكذلك حيث بدا أن العقوبات وحدها غير كافية لحماية المجتمع من ظاهرة الإجرام وأن الأمر يتطلب اتخاذ إجراءات أخرى في مواجهة بعض الفئات كما هو الحال بالنسبة لمعتادي الإجرام ومحترفيه والمنحرفين فيه.

ويعتبر قانون العقوبات السويسري الصادر عام 1893 م والذي أُعدّ من قبل (Stooss) من أوائل التشريعات التي أدخلت نظام التدابير إلى جانب نظام العقوبات، ثم توالت بقية التشريعات في الأخذ بهذا النظام، حيث أخذ به القانون الجنائي الإيطالي والذي نقل أغلب أحكامه قانون العقوبات الليبي[1].

3 ـ طبيعة التدابير الوقائية

هناك اختلاف فقهي حول الطبيعة القانونية للتدابير الوقائية، ويدور هذا الخلاف حول ما إذا كانت التدابير الوقائية تعتبر جزاءات جنائية. وعلى الأرجح فإن الإجابة على هذا السؤال لا يمكن أن تكون إلا بنعم، لأن التدابير الوقائية يفترض لتطبيقها كقاعدة عامة ارتكاب الشخص الذي تطبق بحقه فعلاً أو أفعالاً تخالف نصوص القانون الجنائي وتشكل التدابير الوقائية رد الفعل الاجتماعي لتلك الأفعال. أما أن التدابير الوقائية لها وظيفة الوقاية على خلاف العقوبة التي لها وظيفة رئيسية هي الردع، فإن ذلك لا ينفي عن التدابير الوقائية أنها جزاءات جنائية.

ويعود هذا الخلاف الفقهي في حقيقته إلى أن القانون لم يحدد لنا بصورة واضحة مبدأ الجزاء الجنائي، وإنما الذي حدد هذا المبدأ هو الفقه. وإعطاء الفقه لهذا المبدأ معنى ضيق هو الذي أدى به إلى استبعاد التدابير الوقائية من نطاقه. إلا أن ذلك لا يمنع من إعطاء الجزاء الجنائي معنى أوسع وجعله يتضمن التدابير الوقائية أيضاً.

كما أنه من المهم في هذا السياق تحديد ما إذا كان تطبيق التدابير الوقائية له طبيعة قضائية أي أنه يعد من اختصاص القضاء وإذا كان تطبيقها هو من الأعمال القضائية، فهل ينتمي إلى القانون الإداري أو القانون الجنائي.

---

(1) للاطلاع على الأصل التاريخي للتدابير الوقائية بشكل أكثر تفصيلاً انظر:
Nicloa D'arge Nto, Misure di Preven Zione, ED. Jovene, Napoli 1979 page. ss.

وللفصل في هذا الموضوع بطريقة موضوعية فإنه يتعين الأخذ في الاعتبار النقاط التالية :

1 ـ إن التدابير الوقائية تطبقها السلطة القضائية وتشرف على تنفيذها.

2 ـ إن المشرع قد مد مبدأ الشرعية الذي يطبق بصدد العقوبات إلى التدابير الوقائية أيضاً من ذلك أن المادة 137 من قانون العقوبات الليبي تنص على أنه «لا تفرض التدابير الوقائية إلا بناءً على نص في القانون وفي حدود ذلك النص».

3 ـ إن التدابير الوقائية ينظمها القانون الجنائي كما نظم العقوبات وقد خصص لها في قانون العقوبات الليبي الباب السادس من الكتاب الأول مواد 135 ـ 164.

وبخصوص المسألة الأولى المتعلقة بتوضيح ما إذا كانت التدابير الوقائية لها طبيعة قضائية فإننا نعود إلى مشكلة التمييز بين القضاء والإدارة. ونلاحظ أنه بعد النقاش الطويل الذي دار في الفقه فإنه بدأ الآن يبدو رجحان المبدأ القائل بأن الطبيعة الأساسية للقضاء هي تحقيق العدل أو العدالة. واستناداً إلى هذا المبدأ فإن القضاء يعمل على حماية القانون من الناحية الموضوعية إذ أنه لا يتدخل كجهة صاحبة مصلحة في العلاقة التي يفصل فيها. أما الإدارة فإنها عادة تتدخل في العلاقات بغرض تحقيق مصلحتها ولحماية حقها الشخصي. وانطلاقاً من ذلك فإنه يمكن القول بأن تطبيق التدابير الوقائية لا يمكن اعتباره كممارسة لأعمال إدارية، ليس لأن تطبيق هذه التدابير هو من اختصاص القضاء فحسب ولكن لأن تطبيقها يتصف بالعدالة التي تميز الأعمال القضائية(1).

ومما يؤكد هذه النتيجة الطبيعة القانونية التي أقرها المشرع في تنظيمه للتدابير الوقائية، حيث أخضع جميع هذه التدابير لمبدأ الشرعية إذ لا تفرض التدابير الوقائية إلا بناءً على نص في القانون وفي حدود ذلك النص (م. 137 عقوبات). كما نظمها في قانون الإجراءات الجنائية بالشكل الذي نظم به الإجراءات القضائية المتعلقة بالعقوبات.

(1) F. ANTOLISET. parte general, op. cit P. 611.

والقول بأن التدابير الوقائية لها طبيعة قضائية يقودنا إلى تحديد الفرع القانوني الذي تعتبر هذه التدابير جزءاً منه وتنتمي إليه.

وفي هذا الصدد فإن القول بأن التدابير الوقائية تنتمي إلى القانون الإداري لا تبدو رجاحته، وإنما الصحيح هو أن التدابير الوقائية تعد جزءاً من القانون الجنائي أو قانون العقوبات باعتبار أنها واردة فيه وهو الذي نظم أحكامها، كما أنها مثل العقوبات الجنائية تعد وسائل قررها المشرع لمكافحة الجريمة وآثار قانونية لأفعال مجرمة وفقاً لقانون العقوبات. وبالتالي فإن التدابير الوقائية مقررة لتحقيق نفس الأهداف والغايات المقررة لها العقوبات الجنائية، وهو ما يؤكد أن التدابير الوقائية لا يمكن نسبتها إلى أي فرع قانوني آخر غير القانون الجنائي.

4 ـ شروط تطبيق التدابير الوقائية

إن تطبيق التدابير الوقائية بجميع أنواعها يتوقف على شرطين هما:

1 ـ ارتكاب فعل يعدّ جريمة.

2 ـ الخطورة الإجرامية.

وتوافر الشرط الأول يتطلب أن يرتكب الشخص فعلاً يتعارض مع نموذج يجرّمه المشرع ويضر بالقيم والمصالح محل الحماية الجنائية التي وضع النص التجريمي لحمايتها، ولذا فإنه من الضروري لاعتبار الفعل مجرماً عدم توافر أي سبب من أسباب الإباحة، إذ الفعل يجب أن يكون غير مشروع جنائياً، ولذا فلا يمكن اتخاذ أي تدبير وقائي ضد صغير لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره، وارتكب فعل قتل دفاعاً عن نفسه، وفي الحالات التي يبيحها القانون. ولكن هل يكفي مجرد توافر الجانب الموضوعي للجريمة لتطبيق التدابير الوقائية؟ وبعبارة أخرى هل يشترط توافر العنصر النفسي لدى المتهم فضلاً عن توافر الجانب الموضوعي للجريمة حتى يمكن تطبيق التدابير الوقائية، ضده إننا نرى أن مجرد توافر الجانب الموضوعي للجريمة لا يكفي لتطبيق التدابير الوقائية. وإنما يجب أن يتوافر أيضاً الجانب النفسي المتطلب لتطبيق التدابير الوقائية[1]، وإنما يجب أن يتوافر أيضاً الجانب النفسي المتطلب

(1) يرى البعض الاكتفاء بوقوع الفعل الاجرامي: د. محمود نجيب حسني ص 247.

لتطبيق العقوبة وذلك باستثناء الحالات التي لا يمكن أن يتوافر فيها هذا الجانب لأسباب خاصة بالمتهم نفسه. ولذا فيجب أن يمكن نسبة الفعل إلى نفسية المتهم، وبالتالي فلا يمكن تطبيق التدابير الوقائية على صغير ارتكب فعلاً يجرمه القانون نتيجة لإكراه مادي لم يستطع مقاومته أو لقوة قاهرة خارجة عن إرادته. كما أنه لا غنى عن توافر العمد أو الخطأ، الذي يعني أنه لا يمكن تطبيق أي تدبير وقائي على شخص لا يمكن أن يوجه إليه أي لوم مهما كانت درجته.

ويتضح مما أوضحناه أن التدابير الوقائية عندما تطبق على المصابين بمرض عقلي وعلى صغار السن غير المسؤولين جنائياً وما شابه ذلك لارتكابهم جريمة جنائية فإنه تسري ـ كقاعدة عامة ـ القواعد القانونية المقررة فيما يتعلق بالشروط المتطلبة لقيام الجريمة.

أما فيما يتعلق بالشرط الثاني لتطبيق التدابير الوقائية وهي توافر حالة الخطورة الإجرامية لدى المتهم، فإننا نشير إلى أنه لما كانت التدابير الوقائية تهدف إلى منع عودة الشخص إلى الإجرام مرة أخرى، فإنه لا يكفي لتطبيقها مجرد ارتكابه جريمة سابقة وإنما يجب إضافة إلى ذلك احتمال أن يرتكب الشخص جريمة أخرى في المستقبل، فالخطورة الإجرامية تعني احتمال قيام الشخص بمخالفة نصوص القانون الجنائي مستقبلاً. وتعليق اتخاذ التدابير الوقائية ضد الشخص الذي ارتكب فعلاً مجرماً على قيام حالة الخطورة الإجرامية هو أمر قررته المادة 139/ 1 من قانون العقوبات الليبي حيث نصت على أنه «يؤمر باتخاذ التدابير الوقائية متى ثبتت خطورة الشخص أو كانت مفترضة» كما نصت المادة 141/ 1 من نفس القانون على أنه «لا يجوز إلغاء التدابير الوقائية المأمور بها ما دامت الخطورة قائمة».

كما حددت المادة 135 من قانون العقوبات الليبي العناصر التي يستخلص منها الخطورة الإجرامية وبالتالي وجودها ودرجتها.

والعناصر التي يمكن على ضوئها الحكم بتوافر حالة الخطورة الإجرامية لدى الشخص هي ما يلي:

أولاً: ارتكاب الشخص فعلاً يعده القانون جريمة، وفقاً لما أشارت إليه المادة

135 من قانون العقوبات الليبي، فإن ارتكاب الشخص جريمة جنائية سابقة يعد عنصراً أساسياً للحكم بتوافر الخطورة الإجرامية، بل يمكن القول بأن الجريمة السابقة تمثل العنصر الأول الذي ينبغي توافره للحكم بتوافر الخطورة الإجرامية[1].

ثانياً: الاحتمال نظراً للظروف المبينة في المادة 28 من قانون العقوبات أن يرتكب الشخص فعلاً أو أفعالاً أخرى يعدها القانون جرائم وإن لم يكن مسؤولاً أو معاقباً جنائياً: ولذا فإن قيام حالة الخطورة الإجرامية يتطلب ليس فقط مجرد إمكانية وقوع جرائم أخرى مستقبلاً من نفس الشخص الذي ارتكب الجريمة السابقة ولكنه يتطلب شيئاً أبعد من ذلك وهو احتمال أن يرتكب نفس الشخص جرائم أخرى في المستقبل. والعناصر التي يستند إليها في تقدير هذا الاحتمال هي الظروف التي نصت عليها المادة 28 من قانون العقوبات وهي:

1 - طبيعة الفعل ونوعه والوسائل التي استعملت لارتكابه وغايته ومكان وقوعه ووقته وسائر الظروف المتعلقة به.

2 - جسامة الضرر أو الخطر الناتج عن الفعل.

3 - مدى القصد الجنائي سواء أكان عمدياً أم غير عمدي.

4 - دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم.

5 - سلوك المجرم وقت ارتكاب الجريمة وبعده.

6 - ظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية والاجتماعية، إلا أنه يبدو لنا أن العناصر النفسية المتعلقة بنزعة المجرم إلى الإجرام تعد أكثر أهمية فيما يخص تقدير الخطورة الإجرامية، ولذا فإننا سنشير إليها بشيء من الإيضاح وهي:

1 - دوافع ارتكاب الجريمة التي وقعت:

سبق لنا أن حددنا المقصود بالدافع للسلوك أو الباعث.[2] ولاحظنا أن الدافع

(1) F. Grispgni. Dir. Penit. 2ed Milano 1947, p 204 ss.

(2) انظر كتابنا: الأحكام العامة للجريمة ص (283) وما بعدها.

يتمثل في السبب النفسي للسلوك أو هو الحركة أو الغريزة أو العاطفة التي دفعت الإنسان للسلوك. والدوافع لها أهمية قصوى في تحديد شخصية الجاني لأنها تظهر العمق النفسي والاتجاهات التي تسيطر عليه وتنقسم البواعث أو الدوافع إلى اجتماعية وغير اجتماعية وفق ما إذا كانت تحمل الفرد على التصرف لأمور تتفق أو لا تتفق مع المصلحة الاجتماعية.

2 ـ سلوك المجرم وقت ارتكاب الجريمة وبعده:

فهذه علاقة تبين اتجاه الفرد نحو الإجرام كارتكابه الجريمة مع عدم الاهتمام أو إظهار الغلظة والتوحش مع الضحية كما يهم في هذا الخصوص سلوك الجاني بعد ارتكابه الجريمة، مثل عدم شعوره بأي تأنيب للضمير وعدم الاهتمام بإصلاح الضرر الناجم عن الجريمة، وكذلك الفرح لنجاح المشروع الإجرامي والأسف لفشله والمباهاة بارتكاب الجريمة والاحتيال لإخفاء آثارها. .إلخ.

3 ـ خُلق المجرم:

ويقصد بذلك التكوين النفسي للفرد بصفة عامة متضمناً جميع نواحي الشخصية.

4 ـ البيئة

وهي ما عبر عنه القانون بظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية والاجتماعية (م. 28 ـ 2 عقوبات). ذلك أن العناصر الشخصية التي سبق ذكرها لا تكفي لإعطاء فكرة واضحة عن الفرد وإنما لا بد من الإحاطة بالبيئة التي يعيش فيها ويمارس نشاطه.

إذ أنه بدون شك فإن الظروف الخارجية لها تأثيرها المهم على إبراز الخطورة الإجرامية الكامنة، لأن الفرد في ظروف بيئة معينة يبدو احتمال إقدامه على الإجرام مستقبلاً ضعيفاً في حين يبدو هذا الاحتمال أقوى في ظروف أخرى.

إن البيئة تبدو أمراً مهماً في اتجاه الفرد ناحية الإجرام شأنها في ذلك شأن المجرم. . وما أشار إليه النص (م. 28 ـ 2 عقوبات) «ظروف حياة المجرم الشخصية

والعائلية والاجتماعية» يكفي للاعتداد بجميع العوامل البيئية من الأسرة إلى المدرسة إلى العمل إلى الأصدقاء. . إلخ.

إن الخطورة الإجرامية تعبر عن حالة للشخص، ولذا فإنها لا يمكن أن تكون وقتية وإنما يجب أن تستمر مع الشخص فترة من الزمن، ولكن ذلك لا يعني أن تكون حالة دائمة وإنما يمكن أن تكون انتقالية، وذلك في الحالات التي يكون من الممكن نزعها كما في حالة فترة المراهقة عندما يكون انحراف الابن ناتجاً عن إهمال الأسرة له وليس نتيجة لأمراض أو شذوذ غير طبيعي.

5 ـ إثبات الخطورة الإجرامية

تنص الفقرة الأولى من المادة 139 من قانون العقوبات الليبي على أنه «يؤمر باتخاذ التدابير الوقائية متى ثبتت خطورة الشخص أو كانت مفترضة». ومن هذا النصح يتضح أن القاضي عندما يبحث عن توافر الخطورة الإجرامية فإن له أن يسلك أحد طريقين.

الأول: وهو افتراض الخطورة الإجرامية من قبل المشرع، ففي بعض الحالات يفترض القانون قيام حالة الخطورة الإجرامية، وفي هذه الأحوال يتعين على القاضي الحكم بتوافر حالة الخطورة الإجرامية وما يترتب عليها من أحكام حيث أن الخطورة الإجرامية تكون مفترضة، مثال ذلك الاعتياد على الإجرام واحترافه. فإذا ثبت للقاضي تحقق هذه الأفعال وجب عليه أن يقضي بالتدبير الذي قرره القانون لمثل هذه الحالة دون أن تكون له سلطة تقديرية في ذلك لأن الخطورة الإجرامية في مثل هذه الحالات مفترضة.

الثاني: منح القاضي سلطة تقديرية: وفي هذه الحالة يعطى القاضي سلطة تقديرية للقول بمدى توافر حالة الخطورة الإجرامية من عدمه، حيث ينظر القاضي لظروف ارتكاب المتهم الجريمة ونزعته إلى الإجرام فإذا ما رأى احتمال عودة المجرم إلى الإجرام، فله أن يستخلص قيام حالة الخطورة الإجرامية أما إذا رأى خلاف ذلك فله أن يقرر عدم تحقق الخطورة الإجرامية، أي أن على القاضي أن يبحث في مدى

مساهمة مختلف العوامل في ارتكاب جريمة لاحقة من عدمه وبناء على ذلك يقرر تحقق حالة الخطورة الإجرامية من عدمه، فذلك من مطلق صلاحياته.

ويلاحظ في هذا الصدد ما قضت به الفقرة الثانية من المادة 139 من قانون العقوبات من أنه «يلزم لتطبيق التدابير الوقائية التثبت من الخطورة ولو كانت مفترضة قانوناً وذلك في الحالتين التاليتين:

1 ـ بعد عشر سنوات من اليوم الذي ارتكب فيه الفعل إذا كان الشخص من مختلي الشعور في الأحوال التي تنص عليها المادة 149.

2 ـ بعد مضيّ خمس سنوات من اليوم الذي ارتكب فيه الفعل في سائر الأحوال الأخرى».

6 ـ أنواع التدابير الوقائية

تضمن قانون العقوبات الليبي في قسمه العام نوعين من التدابير الوقائية، هما: التدابير الوقائية الشخصية والتدابير الوقائية المالية.

أولاً ـ التدابير الوقائية الشخصية:

تنقسم هذه التدابير بدورها إلى تدابير سالبة للحرية وتدابير مقيدة للحرية، ونتكلم عن كل نوع منهما وذلك على النحو التالي:

1 ـ التدابير الوقائية الشخصية السالبة للحرية:

تعتبر التدابير التالية سالبة للحرية:

أ ـ الإحالة إلى معتقل:

حددت المادة 145 من قانون العقوبات فئات الأشخاص الذين يحالون إلى

معتقلات خاصة وهم:

1 ـ من تقرر اعتيادهم للإجرام[1] أو احترافهم[2] له أو انحرافهم فيه[3].

2 ـ من سبق تقرير اعتيادهم الإجرام أو احترافهم له أو انحرافهم فيه ورفعت عنهم التدابير الوقائية السابقة، ثم ارتكبوا عمداً جريمة جديدة من نفس النوع تعد دليلاً آخر على اعتيادهم أو احترافهم الإجرام أو انحرافهم فيه.

3 ـ من لم تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون لاعتباره مجرماً اعتاد الإجرام أو احترافه أو انحرف فيه وأظهر خطورة شديدة تدل على أن لا فائدة من وضعه تحت المراقبة أو فرض ضمان حسن السلوك، وفي هذه الحالة لا تقلّ مدة الاعتقال عن سنة.

ب ـ الإيواء في مستشفى الأمراض العقلية:

وقد حددت المادة 149 من قانون العقوبات فئات الأشخاص الذين يخضعون لهذا التدبير وحالاته حيث نصت على أنه «في حالة تبرئة المتهم لعاهة نفسية أو لتسمم مزمن ناتج عن تعاطي الخمور أو المخدرات أو كان المتهم أصم أبكم يؤمر دائماً بإيوائه في مستشفى للأمراض العقلية مدة لا تقل عن سنتين ما لم يكن الفعل

---

(1) حددت المادة 146 إجراءات جنائية الاعتياد على الإجرام بأنه إذا سبق الحكم على شخص لجنايتين أو جنحتين عمديتين وحكم عليه مرة أخرى لجناية أو جنحة عمدية فللقاضي إذا ظهر له من طبيعة الجريمة وخطورتها والزمان الذي ارتكبت فيه وسلوك الفاعل وسيرته ومن الظروف الأخرى المبينة في الفقرة الثانية من المادة 28 أن المتهم قد تفرغ للإجرام، أن يقرر اعتباره مجرماً اعتاد الإجرام ويأمر بإحالته إلى معتقل خاص يقضي فيه ما لا يقل عن سنتين بعد إنهاء مدة عقوبته».

(2) كما حددت المادة 147 احتراف الإجرام بأنه «من توافرت فيه الشروط المقررة لاعتباره مجرماً معتاداً وحكم عليه بجريمة أخرى يعد مجرماً محترفاً عندما يبدو للقاضي من طبيعة الجرائم ونوعها وسيرته والظروف الأخرى المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 28 أنه يعتمد عادة في معيشته ولو جزئياً على ما يجنيه من الإجرام. وفي هذه الحالة لا تقل مدة اعتقاله عن ثلاث سنوات».

(3) أما المادة 148 فقد حددت الانحراف في الإجرام ضد الأشخاص على أنه «من ارتكب ضد حياة فرد أو سلامته جناية معاقباً عليها بعقوبة مقيدة للحرية مدة لا تقل عن خمس سنوات بدافع تافه أو لأسباب دنيئة أو كان ارتكابه إياها بغلظة وتوحش عد مجرماً منحرفاً وإن لم يكن عائداً أو معتاداً الإجرام أو محترفه ويحال إلى محل اعتقال يبقى فيه مدة لا تقل عن أربع سنوات».

المرتكب مخالفة أو جنحة خطئية أو جريمة مما يقرر القانون العقاب عليه بغرامة أو عقوبة مقيدة للحرية لا يجاوز حدها الأقصى السنتين. فإذا كانت العقوبة المقررة للفعل الإعدام أو السجن المؤبد فلا تقلّ مدة الإيواء في مستشفى الأمراض العقلية عن عشر سنوات وتكون المدة خمس سنوات على الأقل إذا كان الحد الأدنى للعقوبة المقررة للفعل السجن لمدة عشر سنوات، إلا أن هذا النص على الحد الأدنى للإيواء لا يحول دون تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 141.

ويقتضي الإيواء في مستشفى الأمراض العقلية تأجيل تنفيذ أية عقوبة مقيدة للحرية.

وتطبق أحكام هذه المادة على القصّر غير المسؤولين جنائياً إذا توافر شرط من الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة».

ج ـ الإيواء في إحدى الإصلاحيات:

الإيواء في إصلاحية قانونية من التدابير الوقائية الخاصة بالقصر غير المسؤولين جنائياً (م. 150 عقوبات). كما يطبق أيضاً على الصغير غير الملاحق جنائياً في حالات معينة، ويتضح ذلك من الفقرة الأولى من المادة 151 من قانون العقوبات التي نصت على أنه «إذا ارتكب الصغير الذي تقل سنه عن أربع عشرة سنة فعلاً ينص القانون على اعتباره جناية أو جنحة عمدية وكان الصغير خطراً وجب على القاضي بعد مراعاة جسامة الفعل وظروف أسرة القاصر الاجتماعية أن يأمر بإيوائه في إصلاحية قانونية أو بوضعه تحت المراقبة».

كما نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على أنه «ويطبق الحكم السابق كذلك على القاصر الذي أتمّ الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة إذا ثبت عدم قدرته على الإدراك والإرادة وقت اقتراف الفعل الذي يعد جريمة قانوناً مما يجعله غير مسؤول جنائياً».

ويراعى بالنسبة لسائر التدابير الوقائية المقيدة للحرية ما سبق أن أشرنا إليه من أحكام تتعلق بإلغائها وإعادة النظر فيها (م. 141 عقوبات).

2 ـ التدابير الوقائية الشخصية المقيدة للحرية:

وهذه التدابير وإن كانت غير سالبة للحرية إلا أنها مقيدة لها، ولا يغير من ذلك

أن المشرع الليبي قد وصفها بأنها تدابير غير مقيدة للحرية (م.144/2 عقوبات). وهذه التدابير تشمل:

1 ـ الحرية المراقبة: وينفذ هذا التدبير عن طريق الوضع تحت مراقبة الشرطة، وتطبق أحكام القانون بتنظيم الوضع تحت مراقبة الشرطة الصادر في 15 اكتوبر 1955 م. على جميع الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة الشرطة، باستثناء من تقلّ سنه عن ثماني عشرة سنة ميلادية فلا يجوز وضعه تحت مراقبة الشرطة ويكون تنفيذ الحرية المراقبة بالنسبة إليه على النحو المشار إليه في المادة 151 من قانون العقوبات (مواد 13 ـ 14 م قانون الوضع تحت المراقبة).

ولقد ميز قانون العقوبات بين حالات يجوز فيها فرض مراقبة الحرية وحالات أخرى يتعين فيها الأمر بمراقبة الحرية.

وقد بينت المادة 152 من قانون العقوبات الأحوال التي يجوز فيها فرض مراقبة الحرية حيث نصت على أنه «يجوز فرض مراقبة الحرية:

1 ـ عند الحكم بالسجن أو الحبس مدة تزيد على سنة.

2 ـ في الأحوال التي يرى فيها القاضي أنه ليس من المناسب فرض ضمان حسن سلوك بعد انتهاء مدة الإيواء في معتقل.

3 ـ في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون».

أما المادة 153 من قانون العقوبات فقد بينت الأحوال التي يتحتم فيها الأمر بمراقبة الحرية حيث نصت على أنه «تفرض دائماً مراقبة الحرية في الأحوال الآتية:

1 ـ عندما يحكم بعقوبة سجن مدة لا تقل عن عشر سنوات وفي هذه الحالة يجب ألا تقل مدة المراقبة عن سنتين.

2 ـ عندما يمنح المحكوم عليه الإفراج تحت شرط.

3 ـ في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون».

وقد قضت المادة 153 مكررة من نفس القانون بأن مدة مراقبة الحرية يجب ألا تقل عن سنة ما لم ينص القانون على غير ذلك، مع مراعاة حكم المادة 151 فيما يتعلق بمراقبة الأحداث.

ب ـ حظر الإقامة في منطقة معينة أو أكثر:

يجوز أن يفرض حظر الإقامة في بلدية أو أكثر أو في أية منطقة إدارية أخرى يعينها القاضي على من ثبتت عليه جريمة ضد الدولة أو ضد الأمن العام أو جريمة أخرى سببتها ظروف خاصة اجتماعية أو أدبية وجدت في مكان معين.

ويجب ألا تقل مدة حظر الإقامة عن سنة. وإذا وقع إخلال بشروط حظر الإقامة بدأ سريان المدة من جديد في حدها الأدنى كما يجوز علاوة على ذلك الأمر بمراقبة الحرية (م. 156 إجراءات جنائية).

ج ـ حظر ارتياد الحانات أو المحال العامة التي يتعاطى فيها المسكرات:

وهذا التدبير أصبح غير ذي جدوى بعد صدور القانون رقم 4 لسنة 1423 م. في شأن تحريم الخمر الذي حرم شرب الخمر وتعاطيها وحيازتها وإحرازها وصنعها والتعامل فيها وتقديمها وإعطاءها واهداءها (المادة الأولى).

د ـ إبعاد الأجنبي عن أراضي الدولة: وهذا التدبير نظمته المادة 158 من قانون العقوبات، حيث نصت بأن «على القاضي أن يأمر بإبعاد كل أجنبي يصدر ضده حكم بالحبس لمدة لا تقل عن عشر سنوات كما يجوز إبعاد الأجنبي في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون وتطبق على الأجنبي الذي يخالف أمر الإبعاد القوانين المتعلقة بمخالفة أوامر الإبعاد الصادرة من السلطات الإدارية».

وإذا توافرت شروط تطبيق الفقرة الأولى من هذه المادة، فإنه يتعين على المحكمة الحكم بإبعاد الأجنبي، وإذا لم تقضِ بذلك فإن حكمها يكون معيباً بما يوجب نقضه وتصحيحه وذلك بالحكم بمقتضى القانون، وهذا الأمر يعد من النظام العام يتعين العمل به في أية مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية. وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأن «المادة 153 عقوبات ذكرت على سبيل الحصر الحالات التي يتحتم فيها الأمر بمراقبة الحرية حيث جاء فيها: تفرض دائماً مراقبة الحرية في الأحوال الآتية: عندما يحكم بعقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات وفي هذه الحالة يجب ألا تقل مدة المراقبة عن سنتين. .إلخ.

كما أن المادة 158 عقوبات أوجبت على القاضي أن يأمر بإبعاد كل أجنبي يصدر ضده حكم بالسجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات كما يجوز إبعاد الأجنبي في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون.

ومقتضى هذين النصين، أن الحكم بذلك إلزامي كلما توافر شرطه وهو أن تكون العقوبة المقضي بها السجن مدة عشر سنوات فأكثر وأن يحكم بالإبعاد إذا كان المحكوم عليه بهذه المدة غير ليبي، وفي واقعة الحال فإن المتهم الأول هو جزائري الجنسية حكم عليه بالسجن مدة عشر سنوات وتغريمه ثلاثة آلاف دينار دون أن يقضي بمراقبة حريته على النحو المبين بالمادة المذكورة ولم تأمر المحكمة بإبعاده على الرغم من توافر شرط الإبعاد بالنسبة له ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يطبق القانون في شأن هذا المحكوم عليه، ويكون بالتالي قد خالف القانون مما يوجب تصحيحه بإعمال صحيح القانون، وذلك بالقضاء بمراقبة حرية المحكوم عليه الأول مدة سنتين والأمر بإبعاده من ليبيا إلا أنه بالنظر إلى وجوب القضاء بالإبعاد وتنفيذ هذا الإبعاد فور انتهاء عقوبة السجن، فإن أمر مراقبة الحرية يضحى عدم الجدوى فلا يستساغ أن يستبقى المتهم الأجنبي مدة سنتين لمراقبة حريته كتدبير وقائي ثم يؤمر بإبعاده بل يغني عنه إبعاده من البلاد وهو أكثر وقاية، وهذا ما يتفق وما يهدف إليه المشرع من فرض هذا التدبير الأمر الذي يوجب الاكتفاء بالقضاء بإبعاد المطعون ضده»[1].

ثانياً ـ التدابير الوقائية المالية:

تعد من التدابير الوقائية المالية الإجراءات الآتية:

1 ـ ضمان حسن السلوك:

ويقوم ضمان حسن السلوك بإيداع مبلغ من المال في خزانة مكتب استيفاء الغرامات بالمحكمة والمصاريف على أن لا يقلّ ذلك المبلغ عن عشرين ديناراً ولا يزيد على ثلاثمائة دينار.

(1) المحكمة العليا جلسة 26 ـ 2 ـ 1985 م مجلة المحكمة العليا س 22 عدد 3 و 4 ص (178).

ويجوز بدل الإيداع تقديم ضمان برهن أو كفالة تضامنية ولا يجوز أن تقل مدة الضمان عن سنة ولا أن تزيد على خمس سنوات اعتباراً من اليوم الذي يقدم فيه الضمان. (م. 160 عقوبات). أما إذا لم يقدم الضمان أو لم تقدم الكفالة فيجوز للقاضي أن يفرض الحرية المراقبة بدل الضمان (م. 161 عقوبات). وإذا لم يرتكب الشخص المفروض عليه ضمان حسن السلوك جناية أو جنحة عمدية طيلة قيام الإجراء يؤمر بإنهاء الضمان وبإرجاع المبلغ المودع أو بإزالة الرهن إو إنهاء الكفالة. وفي الحالات الأخرى فإن المبلغ المودع أو المقدم ضماناً يؤول إلى خزانة الدولة (م. 162 عقوبات).

ويلاحظ أن الأحكام المقررة في المادة 141 عقوبات والمتعلقة بإلغاء التدابير الوقائية وإعادة النظر في الخطورة تطبق أيضاً على ضمان حسن السلوك (م. 159/ 3 عقوبات).

2 ـ المصادرة:

إن المصادرة كما قالت المحكمة العليا الليبية «هي نزع ملكية المال جبراً وإضافته إلى ملك الدولة بغير مقابل على خلاف الغرامة التي تتمثل في تحميل ذمة المحكوم عليه بدين للدولة»[1]. ولذا فإن المصادرة تنصب على مال أو شيء معين بذاته وليس على ما يقابله أما الغرامة فهي تنصب على ذمة المحكوم عليه المالية.

والمصادرة نوعان وجوبية وجوازية.

وتكون المصادرة وجوبية بالنسبة لنوعين من الأشياء هما:

1 ـ الأشياء المحصلة أو المكتسبة من الجريمة التي صدر فيها الحكم بالإدانة أو بالعفو القضائي ما لم يكن المالك شخصاً لا يدَ لَهُ في الجريمة.

ويقصد بالأشياء المحصلة أو المكتسبة من الجريمة الأشياء التي تحقق نفعاً للجاني من الجريمة المرتكبة، وفي هذه الحالة لا تعد حيازة الأشياء أو التصرف فيها في ذاته جريمة مثال ذلك مصادرة بضائع لأن الإنجاز فيها

(1) المحكمة العليا جلسة 28 ـ 12 ـ 1955 م مجلة المحكمة العليا ح ا ص (307).

يقتصر على جهات معينة إلا أنها ضبطت في حيازة غير هذه الجهات.

2 ـ الأشياء التي يعد صنعها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو التصرف فيها جريمة في ذاته وذلك حتى ولو لم يصدر الحكم بالإدانة وذلك كما هو الحال بالنسبة للخمور والمخدرات (م. 163 عقوبات).

وتكون المصادرة جوازية في حالة الحكم بالعقوبة أو العفو القضائي بالنسبة للأشياء التالية:

1 ـ الأشياء التي استعملت أو أعدت لارتكاب الجريمة. ويقصد بذلك الأشياء والآلات التي استعملت في الجريمة كالسكاكين أو السيارات أو المفاتيح.. وكذلك الأشياء التي أعدت لارتكاب الجريمة أي التي أعدها الجاني فعلاً لتنفيذ الجريمة ولو إنها نفذت بوسيلة أخرى أو إنها وقفت عند حد الشروع.

2 ـ الأشياء التي يعد صنعها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو التصرف فيها جريمة، ما لم يوجد تصريح في شأنها من السلطات الإدارية وينصرف هذا الحكم إلى الأسلحة والمخدرات والخمور غير المصرح بحيازتها من الجهات الإدارية المختصة.

وبطبيعة الحال فإن الأحكام السابقة لا تطبق إذا كان مالك الشيء شخصاً لا يد له في الجريمة.

كما أنه إذا وجد قانون خاص يجعل مصادرة الأشياء وجوبية خلافاً للأحكام العامة في قانون العقوبات التي تجعلها جوازية، فإن تلك النصوص الخاصة تسري دون الأحكام العامة (م. 12 عقوبات). وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «وإن كانت المادة 164 عقوبات تجعل المصادرة جوازية بالنسبة للأدوات المستعملة في الجريمة، إلا أن المادة 92/ 3 من قانون الاحتكار قد نصت على المصادرة وجوباً بالنسبة للوسائل المستخدمة في التهريب، ومتى كان ذلك وكانت القاعدة هي أنه حيث يتعارض نص في قانون خاص مع قانون عام يجب تطبيق القانون الخاص، فإنه يتعين دائماً الحكم بمصادرة وسائل النقل المستعملة في التهريب تطبيقاً لنص المادة 92/ 3 من القانون الخاص، ويكون الحكم المطعون فيه إذا أغفل القضاء

بمصادرة السيارة المستخدمة في التهريب قد أخطأ في تطبيق القانون»[1].

7 ـ المقارنة بين التدابير الوقائية والعقوبة

إذا كانت التدابير الوقائية تتفق والعقوبات الجنائية في أنها جزاءات قانونية من حيث خضوعها لمبدأ الشرعية حيث لا يجوز للقاضي الحكم بتدبير أو عقوبة لا أساس له في القانون، كما أنها إضافة إلى ذلك جزاءات قضائية لا إدارية، حيث لا بد أن يصدر بكل منها حكم قضائي ولا يمكن تنفيذها طبقاً لقرار إداري. كما يتصفان في تطبيقهما بمبدأ الشخصية حيث إن التدبير كالعقوبة لا بد أن يوجه إلى مرتكب الجريمة إلا أنه مع ذلك توجد أوجه خلاف بينهما ولعل أهمها ما يأتي:

1 ـ من حيث الأساس: تقوم العقوبة الجنائية أساساً على خطأ المجرم الذي يفترض تمتعه بقوة الشعور والإرادة، أي أنه حر في اختياره طريق الخير أو الشر إلا أنه بإقدامه على ارتكاب جريمة فهو قد اختار طريق الشر، ولذا فإن العقوبات لا توقع على مرتكبي الفعل أو الأفعال الإجرامية الذين ليست لديهم حرية الاختيار كالصبي غير المميز أو الشخص المصاب بمرض عقلي أفقده كلياً قوة الشعور والإرادة أما التدابير الوقائية فإنها لا تقوم على هذا الأساس وإنما على أساس الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الفعل الإجرامي بحيث يحتمل ارتكابه لجريمة أخرى مستقبلاً. ولذا فإن التدابير الوقائية يمكن تطبيقها على أي شخص ارتكب فعلاً يجرّمه القانون ويحتمل ارتكابه لجرائم أخرى مستقبلاً، سواء أكان مسؤولاً جنائياً أم غير مسؤول.

2 ـ من حيث الهدف:

إن هدف العقوبة هو تحقيق الدفاع الاجتماعي وذلك بحماية المجرم والمجتمع من ظاهرة الإجرام. وذلك لا يتحقق إلا بردع المجرم نفسه من العودة إلى الإجرام وهو

(1) المحكمة العليا جلسة 28 ـ 12 ـ 1955 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص (308).

ما يعرف بالردع الخاص، وكذلك ردع غير المجرم حتى لا يقدم على ارتكاب الجريمة وهو ما يعرف بالردع العام. وأيضاً تحقيق العدالة، فالمجرم يعاقب لأن العدالة تقتضي ذلك وترك مرتكب الجريمة دون عقاب يؤذي الشعور بالعدالة.

أما التدابير الوقائية فإنها تستهدف العلاج والتهذيب ومواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الفعل الإجرامي حتى لا يرتكب جرائم أخرى مستقبلاً، ولذا فليس لها إلا هدف واحد وهو تحقيق الردع الخاص، وبالتالي فإنه إذا كانت العقوبة تتجه إلى إيلام الجاني في بدنه أو حريته أو ماله فإن التدبير الوقائي يتجه إلى القضاء على العوامل البيئية والتكوينية التي تدفع الشخص إلى ارتكاب جرائم أخرى مستقبلاً.

3 ـ من حيث سريان القانون من حيث الزمان:

إن القاعدة المعمول بها في العقوبات هو أنه يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها، (م 2/ 1 عقوبات) غير أنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وبعد الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره (م2/ 2 عقوبات).

أما فيما يخص التدابير الوقائية، فإنها إذا كانت هي الأخرى لا تفرض إلا بناء على نص في القانون وفي حدود ذلك النص (م 137 عقوبات). إلا أن تنفيذها يكون وفقاً للقانون المعمول به وقت الأمر بها وإذا اختلف ذلك القانون عن القانون الساري وقت تنفيذها، طبّق هذا الأخير (م. 138 عقوبات). ويرجع هذا الاختلاف بين العقوبة والتدبير إلى أن التدبير ليست له أهداف تتعلق بإيلام المحكوم عليه على خلاف العقوبة ـ وإنما هو يتجه إلى المستقبل فحسب لمنع وقوع جرائم أخرى ولذا فتطبيقها ينظمه القانون المعمول به وقت الأمر بها.

4 ـ من حيث تحديد المدة:

أي باتاً فإنه لا يجوز تعديله أو إلغاؤه إلا بالطرق التي حددها القانون لانقضاء العقوبة.

أما التدابير الوقائية الشخصية فلا تحدد إلا في حدها الأدنى أما حدها الأقصى فلا يحدد مقدماً، ويرجع ذلك إلى أن فرض هذه التدابير مرتبط بحالة الخطورة الإجرامية ولا يجوز إلغاؤها ما دامت الخطورة قائمة. وعلى القاضي عند انقضاء الحد الأدنى للمدة المقررة في القانون للتدبير الوقائي أن يعيد النظر في حالة الشخص الخاضع له، فإذا تبين أنه لا زال خطراً عين مدة إضافية يعاد بعدها النظر في حالته، ومع ذلك إذا زالت خطورة الشخص المتخذة في شأنه تدابير وقائية جاز الأمر بإلغائها قبل انقضاء الحد الأدنى للمدة التي يفرضها القانون أو قبل انقضاء المدة الإضافية التي أمر بها القاضي، وذلك حتى في الحالة التي تفترض فيه قانوناً خطورة الشخص (م141 عقوبات). غير أنه لا يجوز لقاضي الإشراف اتخاذ تدبير وقائي إذا كانت المحكمة الجنائية قد فصلت في ذلك بالرفض أو باتخاذ تدبير وقائي آخر (م 522 إجراءات جنائية).

ويعتبر القاضي الجزئي قاضياً للإشراف في دائرة اختصاصه (م. 511 إجراءات جنائية) وتسري الأحكام السابقة على جميع أنواع التدابير الوقائية الشخصية المقيد منها للحرية وغير المقيد.

كما أن سقوط الجريمة يحول دون تطبيق التدابير الوقائية وينهى تنفيذها وكذلك فإن سقوط العقوبة يمنع تطبيق التدابير الوقائية باستثناء ما فرض منها كإجراء تبعي لحكم بالسجن تزيد مدته على عشر سنوات، ومع ذلك فإن التدابير المقيدة للحرية تستبدل بها الحرية المراقبة مدة لا تقل عن سنتين (م 142 عقوبات).

8 - إجراءات تنفيذ التدابير الوقائية

نظم قانون الإجراءات الجنائية الليبي إجراءات الحكم بالتدابير الوقائية وتنفيذها في الباب العاشر من الكتاب الرابع في التنفيذ وذلك في المواد 511 - 523 منه.

وقد نصت المادة 512 إجراءات جنائية على أنه «القاضي الإشراف إذا لم يفصل الحكم الصادر في الدعوى الجنائية في التدابير الوقائية أن يصدر أمراً باتخاذ ما يراه ضرورياً في الأحوال التي يجيزها قانون العقوبات».

ويعتبر القاضي الجزئي في دائرة اختصاصه قاضياً للإشراف (م 511 إجراءات جنائية). وعلى القاضي المختص قبل الأمر باتخاذ تدبير وقائي أن يسمع أقوال صاحب الشأن أو المتكفل به أو القيّم عليه، فإذا لم يوجد أحد هذين فأقوال الأقرب إليه من أهله. وإذا كان صاحب الشأن حدثاً لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره وجب سماع أقوال من له حق الولاية الطبيعية أو الوصاية عليه أو كان الحدث في حضانته. والأوامر الصادرة باتخاذ تدبير وقائي دون سماع صاحب الشأن أو من يقوم مقامه تقع باطلة ما لم يكن صاحب الشأن هارباً (م. 515 إجراءات جنائية). ويباشر القاضي ما يراه لازماً من التحقيقات بنفسه أو بواسطة من يندبه لذلك من رجال السلطة المختصة وله ندب من يراه من الأطباء والخبراء الاجتماعيين للتحقق من حالة المطلوب اتخاذ التدبير الوقائي ضده (م. 516 إجراءات جنائية).

ويجري التحقيق في حضور صاحب الشأن ومحاميه والنيابة العامة فإن لم يكن له محام عين له قاضي الإشراف محامياً وإذا كان صاحب الشأن غير مميز صح التحقيق وصدر الأمر في غير حضوره (م 517 إجراءات جنائية).

ويصدر قاضي الإشراف (القاضي الجزئي في دائرة اختصاصه) أمره في خلال أربع وعشرين ساعة من صدوره ويكون الأمر الصادر من قاضي الإشراف باتخاذ تدبير وقائي واجب النفاذ دائماً ولو مع حصول استئنافه. وتقوم النيابة العامة بتنفيذ الأمر بعد إعلانه إلى صاحب الشأن أو إلى من يمثله إن كان عديم الأهلية (م 518 إجراءات جنائية).

وللنيابة العامة ولصاحب الشأن ومحاميه ولمن يمثله إن كان عديم الأهلية استئناف أمر قاضي الإشراف (م 519 إجراءات جنائية).

كما أن الطعن الحاصل من النيابة العامة أو من المتهم بطريق الاستئناف أو المعارضة أو النقض أو إعادة النظر في الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية بعقوبة أصلية يستتبع حتماً الطعن في التدبير الوقائي المقضى به في نفس الحكم.

فإذا كان الحكم صادراً بالبراءة مع اتخاذ تدبير وقائي ضد المتهم جاز له وللنيابة العامة الطعن فيه بجميع الطرق التي رسمها القانون للتظلم من أحكام المحكمة التي أصدرته (م 523 إجراءات جنائية). ولذا فقد قضت المحكمة العليا الليبية بأنه «وإن

قيل أن أمر التدابير الوقائية مستمد من التشريع الإيطالي الذي لا يجيز الطعن في الحكم بالنقض إذا كان محل الطعن أمراً متعلقاً بالتدابير الوقائية وحدها بحيث لا يوجد عيب آخر سواه فإن هذه القاعدة غير واردة في القانون الليبي بل على العكس فإن المادة 523 من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن. . . . وظاهر من هذا النص أنه يجوز الطعن بجميع الطرق حتى في الحكم الصادر باتخاذ تدبير وقائي وإن كان قد قضى بالبراءة. وحيث أنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذا أغفل النص على مراقبة حرية المطعون ضده المحكوم عليه بالسجن عشر سنوات ويتعين لذلك نقض الحكم وتصحيح الخطأ عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة 393 من قانون الإجراءات الجنائية»[1] وفي جميع الأحوال فإن سقوط الجريمة يحول دون تطبيق التدابير الوقائية وينهي تنفيذها. (م 142/ 1 عقوبات) وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الليبية على «أن الشارع وإن أجاز فرض التدابير الوقائية مع الحكم بالإدانة أو البراءة اعتباراً منه بأن استعراض القاضي لموضوع الدعوى المتهم فيها قد يكشف عن وجوه من الخطر على أمن الجماعة أو الأفراد تدعو إلى اتخاذ شيء من التدابير الوقائية لدرئها قبل وقوعها ولو لم تثبت الإدانة وإنما تحل يد القاضي عن الحكم بهذه التدابير في حال الحكم بسقوط الدعوى بمضي المدة تقديراً بأن مهمة القاضي عندئذٍ لا تتيح الخوض في موضوع الجريمة، ومن ثم فإنه يتعين إلغاء ذلك التدبير الوقائي»[2].

(1) المحكمة العليا جلسة 27 ـ 4 ـ 1955 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص 121.
(2) المحكمة العليا جلسة 6 ـ 5 ـ 1961 م مجلة المحكمة العليا ح 1 ص 71.

أسئلة عامة

1 - تكلم عن تعريف العقوبة وخصائصها.

2 - ما المقصود بالعقوبات الأصلية والتكميلية والتبعية؟

3 - لم يقرر قانون تعزيز الحرية رقم 20 لسنة 1991 م الصادر في 1 الفاتح 1991 م إلغاء عقوبة الإعدام كيف تفسر ذلك؟ وما هي الحجج التي يستند إليها أنصار الإبقاء على عقوبة الإعدام؟ وهل يمكن قبول هذه الأسانيد؟

4 - ما هو أساس عقوبة القطع وعقوبة الجلد التي قررتها بعض التشريعات الجنائية الخاصة؟ ثم وضح كيف يمكن أن تنفذ هذه العقوبات.

5 - بيّن ما المقصود بالعقوبات التالية وكيف يتم تنفيذها وما المعاملة التي ينبغي أن يتلقاها المحكوم عليه بكل عقوبة من هذه العقوبات:

أ - السجن المؤبد.

ب - السجن.

ج - الحبس البسيط.

د - الحبس مع الشغل.

6 - تكلم عن الحالات التي يمكن فيها تأجيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية.

7 - ماذا يقصد بالإفراج الشرطي؟ وما هي شروطه وما السلطة المختصة به ومتى

يجوز إلغاؤه.

8 ـ تكلم عن مراقبة الشرطة كعقوبة أصلية في قانون العقوبات الليبي؟

9 ـ ميِّز الغرامة كعقوبة جنائية عن غيرها من الجزاءات المالية الأخرى وماذا يقصد بالغرامة النسبية؟

10 ـ عدد العقوبات التبعية المقررة في قانون العقوبات الليبي وتكلم تفصيلاً عن إحدى هذه العقوبات.

11 ـ ما الإكراه البدني وما هي إجراءات تنفيذه وآثاره القانونية؟ وهل يمكن إبداله وكيف؟

12 ـ تكلم عن ماذا يقصد بالسلطة التقديرية للقاضي وما هي ضوابط تقدير العقوبة وكيفية تسبيب الأحكام.

13 ـ بيِّن مختلف التقسيمات للظروف المخففة والمشددة للعقوبة ثم تكلم عن الظروف القانونية والظروف القضائية ومعيار التمييز بينها.

14 ـ ماذا يقصد بوقف تنفيذ العقوبة والشروط المنطقية لوقف التنفيذ؟

15 ـ ماذا يقصد بالعفو القضائي وما هي شروطه؟

16 ـ تكلم عن إلغاء وقف التنفيذ وبين إجراءات الإلغاء وآثاره.

17 ـ وضِّح شروط العود وحالاته وآثاره.

18 ـ ما التعدد الصوري وما هو حكمه؟ وما الذي يميزه عن التعدد المادي؟

19 ـ تكلم عن أنواع التعدد المادي للجرائم والأنظمة المقترحة لحل مشكلة التعدد وحكم التعدد الحقيقي للجرائم في التشريع الليبي.

20 ـ ما هو الارتباط غير القابل للتجزئة؟ وما هي آثاره القانونية وحجبه الحكم في الجرائم المرتبطة؟

21 ـ ماذا يقصد بسقوط العقوبة الجنائية وما هي العقوبات التي تنقضي بسقوط المدة، ثم متى تبدأ المدة المسقطة للعقوبة؟ وماذا يقصد بانقطاع المدة ووقفها؟ وهل أخذ المشرع الليبي بهذا النظام؟

22 - ماذا يقصد بالعفو العام عن العقوبة؟ وما هي آثاره؟ وبماذا يختلف عن العفو الخاص؟

23 - تكلم عن رد الاعتبار القضائي والقانوني وشروط كل منهما؟ ثم ما هي الآثار التي تترتب على رد الاعتبار؟

24 - ماذا يقصد بالتدابير الوقائية؟ وما هي شروط تطبيقها؟

25 - ماذا يفصد بالتدابير الوقائية الشخصية؟ وما هي أوجه اختلافها عن العقوبة؟

ملحق
خاص ببعض أحكام المحكمة العليا
التي تقرر مبادىء هامة
تتعلق بالعقوبة الجنائية

طعن جنائي رقم 52/16 ق

جلسة 16 محرم 1390 هـ الموافق 14 مارس 1970 م برئاسة المستشار الاستاذ محمود القاضي رئيس الدائرة.

والمستشار الأستاذ كامل المقهور.

والمستشار الأستاذ محمد عزوز.

والمستشار الأستاذ عبد الحميد الرعيض.

والمستشار الأستاذ محمد سعيد.

وبحضور النيابة العامة.

- أخذ الشارع الليبي نقلاً عن القانون الإيطالي بالنظرية الحديثة في العقاب وهي أن تستهدف العقوبة حماية المتهم من الجريمة وتمكينه من الدفاع عن نفسه ضد الإجرام فلا تزيد العقوبة ولا تقلّ عن حماية الجماعة وحماية الجاني بحيث تؤدي العقوبة إلى استصلاحه والرحمة والإحسان إليه.

- إن أهداف العقوبة لا تتحقق بإعطاء القاضي سلطة مطلقة في التقدير بل يجعل سلطته مقيدة وإلزامه عند فرض العقوبة أن يجعلها متلائمة مع شخصية المتهم وظروف ارتكاب الجريمة وذلك بفرض رقابة التسبيب عندما يستعمل سلطته التقديرية في العقاب «م 27 ع» وذلك على سبيل الوجوب. وأكد الشارع قصده هذا بما أوردته المادة 28 ع من عوامل تبرير العقوبة وعناصر تقديرها

سواء من ناحية خطورة الجريمة أو من ناحية نزعة الجاني للإجرام.

3 - يبين من الرجوع إلى الفقه الإيطالي وهو المصدر التاريخي للمادتين 27، 28 ع أنه يجب بيان مبررات تقدير العقوبة في الحكم وللمحكمة أعمال هذه العناصر في مجموعها أو تورد بعضها لتستهدي بها في تبرير العقوبة وقد أراد الشارع أن تكون هذه الحالات محل اعتبار المحكمة عند التقدير وأن يحيط القاضي علماً بظروف المجرم والجريمة وأن يبرر فيها من أسبابه ما له تأثير في تحديد مقدار العقوبة التي يرى ملاءمتها أما العوامل الأخرى التي لم يرد ذكرها في النص فلا يعول عليها في التقدير لأن القانون لا يعترف بها.

4 - لا جناح على المحكمة أن تعاقب اثنين من المتهمين اقترفا جريمة واحدة بعقوبتين مختلفتين ولا جناح على المحكمة الاستئنافية أن تغاير في العقوبة على متهمين تماثلا ابتداءً في العقوبة.

5 - مجرد إيراد الحكم للجريمة بوصفها في القانون والتثبت من أركانها وأدلتها لا يغني عن إيراد الأسباب التي من بينها ملاءمة التقدير وتناسب العقاب.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 9 - 10 - 68 بدائرة مركز شرطة المدينة هتك عرض المجني عليها (. . . . .) بالخداع بأن أدخلها إلى المحل الذي يعمل فيه وخلع لها سروالها وطرحها على الأرض ثم خلع سراويله وحك قضيبه على فخذها حتى أمنى على النحو المبين بالأوراق، وطلبت من غرفة الاتهام إحالته على محكمة الجنايات لمعاقبته طبقاً للمادة 408/ 1 ع وقد أحالته الغرفة إلى محكمة جنايات طرابلس التي نظرت الدعوى وأصدرت فيها حكمها في 8 - 1 - 69 بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة خمس سنوات طعن الطاعن في هذا الحكم بطريقة النقض بتقرير لدى ضابط السجن في 9 - 1 - 69 وحصل محاميه على شهادة سلبية بعدم إيداع الحكم في 28 - 1 - 69 ولما أعلن في 10 - 2 - 69 الحكم أودع المحامي أسباب الطعن في 3 - 3 - 69 وقد أحيلت القضية على المستشار المقرر فوضع تقريره فيها ثم حدد لنظر الطعن جلسة 23 - 12 - 69 وفيها نظرت الدعوى على الوجه المبين بالمحضر. وحجزت

للحكم لجلسة 13ـ 1ـ 1970 م. ونظراً لوجود أحكام متعارضة من هذه المحكمة العليا في المبدأ القانوني المتصل بالسبب الثاني من أسباب الطعن فقد قررت المحكمة إعادة القضية للمرافعة لنظرها بجلسة 18 ذي الحجة سنة 1389 الموافق 24 ـ 2 ـ 1970 م أمام الدائرة الخماسية وذلك بناءً على قرار الجمعية العمومية الصادر في 23 شوال سنة 1389 الموافق 1ـ 1ـ 1970 وفي تلك الجلسة سمعت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة وطلبت النيابة نقض الحكم وحجزت القضية للحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع المرافعة الشفوية ورأي النيابة العامة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب، ذلك أنه لم يورد الأسباب التي تبرر تقدير العقوبة كما تقضي المادة 27 ع التي لم تأخذ بمبدأ قانونية العقوبة بل أخذت بقاعدة تفريد العقوبة الذي أجمع علماء القانون الجنائي على ضرورته حتى يكون العقاب مناسباً في نوعه ومقياسه لحالة كل جريمة وما يكتنفها من ظروف تختلف عن أية جريمة أخرى مشابهة لحالة كل مجرم وما له من ظروف شخصية تختلف عن غيره. وقد أفصح الشارع الليبي عن سياسته الجنائية المتقدمة في المادة المذكورة وألحقها بنص المادة 28 ع التي ترشد القاضي إلى العناصر التي تبرر تقدير العقوبة وجاء نص المادتين بصيغة الأمر والوجوب. ولكن الحكم المطعون عليه لم يراع حكم المادتين 27، 28 السالف ذكرهما. ولو أنه أخذهما بعين الاعتبار وأورد الأسباب التي تبرر حكمه لما قضى بأقصى العقوبة المقررة في المادة 408/ 1 ع.

وحيث أن هذه المحكمة قد اتجهت في أحكام سابقة لها إلى أن تقدير العقوبة مسألة موضوعية لا سلطان عليها لمحكمة النقض بشرط أن تكون في الحدود التي ضبطها القانون دون حاجة إلى بيان أسباب تقديرها لما بين الحدين الأقصى والأدنى للعقوبة المقررة للجريمة كما اتجهت إلى أنه ليس من الضروري عند تقدير العقوبة إيراد كل الحالات المبينة في المادة 18 ع لأن المشرع أورد الحالات المنصوص عليها في

المادة المذكورة كنوع من الهداية الداخلية يسترشد بها القاضي أثناء تقدير العقوبة وليقرر إذا رأى بعد الاطلاع على كافة الظروف المحيطة بمرتكب الجريمة ما إذا كان الجاني مجرماً بالعادة أو مجرماً بالحرفة أو بالغريزة وذلك لتطبيق التدابير الوقائية المناسبة لكل فئة من هذه الفئات الثلاث التي ورد النص عليها في القانون الإيطالي ونقل عنها قانون العقوبات الليبي في المواد 146 ـ 148. أما إذا لم ير القاضي أن نزعة المجرم إلى الإجرام لم تكن متوفرة حسب الفقرة الثانية من المادة 28 ع فإنه لا تثريب عليه إذا لم يبرر أسباب تقدير العقوبة طالما أنه لم يقرر أن الجاني كان معتاد الإجرام أو محترفاً أو مجرماً بالغريزة.

وحيث إن هذه المحكمة بتشكيلها الجديد لا تأخذ بهذا النظر ذلك أن بعض الشرائع تنظر في تقدير العقوبة إلى جسامة الفعل المرتكب مادياً ـ النظرية التقليدية ـ وبعضها الآخر ينظر في تقديرها إلى شخص المجرم ودرجة خطورته غير محتفلة بالجريمة ـ النظرية الوضعية ـ وقد أخذ الشارع الليبي نقلاً عن القانون الإيطالي بالنظرية الحديثة في العقاب التي برزت في المؤتمرات والمحافل الدولية وهي أن تستهدف العقوبة تحقيق الأمرين معاً حماية المجتمع من الجريمة وتمكينه من الدفاع عن نفسه ضد الإجرام فلا تزيد العقوبة ولا تقل عن حاجة الجماعة وحماية الجاني بحيث تؤدي العقوبة إلى استصلاحه والرحمة به والإحسان إليه ـ ولما كانت هذه الغايات لا تتحقق بإعطاء القاضي سلطة مطلقة في التقدير بل يكون تحقيقها جعل سلطته مقيدة وإلزامه عند فرض العقوبة أن يجعلها متلائمة مع شخصية المتهم وظروف ارتكاب الجريمة وذلك عن طريق فرض رقابة التسبيب عندما يستعمل سلطته القديرية في العقاب ـ ولما كان نص المادة 27 صريحاً في أن القاضي إذا حكم بالعقوبة التي يراها مناسبة في حدود القانون فعليه أن يبين الأسباب التي تبرر تقديره وكان هذا النص صريحاً في معنى الوجوب والإلزام وكان الشارع قد أكد قصده هذا بإيراده المادة 28 فأوضح فيها عوامل التبرير وعناصر التقدير التي تتدخل في تقدير العقوبة من ناحية خطورة الجريمة ونزعة الجاني للإجرام. وبينت المادة الأمور التي تبين منها خطورة الجريمة وهي ثلاثة أمور:

1 ـ طبيعة الفعل ونوعه والوسائل التي استعملت لارتكابه وغايته ومكان وقوعه ووقته وسائر الظروف المتعلقة به.

2 - جسامة الضرر أو الخطر الناتج عن الفعل.

3 - مدى القصد الجنائي سواء كان عمداً أو غير عمدي.

كما بينت المادة الأمور التي يتبين منها نزعة المجرم إلى الإجرام وهي ثلاثة أمور أخرى:

1 - دوافع المجرم وخُلقه.

2 - سلوك المجرم وقت ارتكاب الجريمة وبعده.

3 - ظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية الاجتماعية.

لما كان ذلك وكان يبين من الرجوع إلى الفقه الإيطالي تعليقه على المادتين 132 - 133 من قانون العقوبات الإيطالي وهما المصدر التاريخي للمادتين 27، 28 من قانون العقوبات الليبي - إن القضاء الإيطالي قد استقر في تفسيره وتطبيقه لهاتين المادتين على وجوب بيان مبررات تقدير العقوبة إلا أنه لا يلزم إيراد كل الحالات التي اشتمل عليها النص بل يكفي إيراد بعضها ليستهدي بها القاضي في تبرير العقوبة التي يوقعها. وكل ما قصده الشارع أن تكون هذه الحالات محل اعتبار المحكمة عند تقدير العقوبة وأن يحيط القاضي علماً بالظروف المتعلقة بالمجرم وأن يبرر منها في أسبابه ما له تأثير في تحديد كمية العقوبة التي يرى ملاءمتها. أما العوامل الأخرى التي لم يرد ذكرها في النص فلا يلزم التعويل عليها في التقدير لأن القانون لا يعترف بها. ويعلل الفقه الإيطالي وجهة نظره بأن إحاطة المحكمة بنزعة المجرم إلى الإجرام تقتضي إعمال التدابير الوقائية التي يوجبها القانون في شأن الجاني في الوقت الذي تدينه المحكمة وتقرر له العقاب. وبهذه الوسيلة يكون تقدير العقوبة منضبطاً عند استعمال المحكمة سلطتها التقديرية الواسعة المدى وتكون محوطة بالقيود والضمانات التي تكفل حسن استخدامها وتصل بها إلى الغاية المرجوة منها وهي التناسب والملاءمة بين كل جريمة بذاتها وظروف مقترفها وبين القدر اللازم للعقاب عليها حتى لا تنقلب حرية القاضي إلى نوع من التحكم والاعتساف مما تنفر منه العدالة ويخرج بالعقوبة عن أهدافها - ومتى كان ذلك فإنه يتحتم على المحكمة وهي تقضي بالإدانة والعقابة أن تبين في حكمها الأسباب التي تبرر تقديرها وهي غير ملزمة باستعراض كل الحالات التي أوردتها المادة 28 وحسبها منها أن تشير إلى أعمال

العناصر المشار إليها في مجموعها دون اعتبار لأية معايير أخرى تختلف عما نصت عليه تلك المادة أو إبراز ما تراه لازماً لوزن ضوابط التناسب والملاءمة ـ وهي إذ تقوم بأعمال هذه الضوابط لا جناح عليها طبقاً لما سلف بيانه أن تعاقب اثنين من المتهمين قارفاً جريمة واحدة بعقوبتين مختلفتين. ولا جناح على المحكمة الاستئنافية أن تغاير في العقوبة على متهمين تماثلا ابتداءً في العقوبة ـ ولازم كل ذلك أن مجرد إيراد الحكم للجريمة بوصفها في القانون والتثبيت من أركانها وأدلتها لا يغني عن إيراد الأسباب التي يبين منها ملاءمة التقدير في الحدود اللازمة للدعوى فإنه يكون قاصراً للبيان قصوراً يستوجب نقضه. وهو ما جرى به قضاء هذه المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ 9 ـ 5 ـ 1956 م وحكمها الصادر في 26ـ 6ـ 1965 م.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية لمحكمة جنايات طرابلس لنظرها مجدداً أمام دائرة أخرى.

طعن جنائي رقم 74/ 28 ق

جلسة 4 ربيع الثاني 1393 من وفاة الرسول الموافق 22 يناير 1984 م

برئاسة المستشار الأستاذ عبد السلام بوطلاق رئيس الدائرة
وعضوية المستشار الأستاذ أحمد الطاهر الزاوي
والمستشار الاستاذ محمود أحمد مرسي. وبحضور النيابة.

إن التعدد الصوري المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 76 ع يتحقق إذا ترتبت على الفعل الواحد أوصاف قانونية متعددة وهو يكون جريمة واحدة لأن وحدة الفعل وإن تعددت أوصافه تؤدي إلى وحدة الجريمة وتطبق عليه عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة التي تنطبق على الوصف الأشد أما التعدد الحقيقي للجرائم المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة المذكورة فيتحقق إذا ارتكب الجاني عدة أفعال يُعد كل منها جريمة قائمة بذاتها وبأركانها سواء من نوع واحد أو أنواع مختلفة إذا وقعت لغرض واحد وارتبطت ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة. وتطبق العقوبة المقررة الأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث. وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر تهريب الخمر والاتجار أو التعامل أو التوسط في التعامل فيها يشكلان جريمتين وطبق في خصوصهما حالة الارتباط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 76 ع لوقوعها لغرض واحد وهو تحقيق الربح وارتباطهما ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فإنه يكون قد أعمل القانون في موقعه. بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع مرافعة نيابة النقض والاطلاع على الأوراق وبعد المداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين بأنهما بتاريخ 20 ـ 8 ـ 1980 م بدائرة مركز الأمن الشعبي بمصراته.

أ ـ المتهم الأول:

1 ـ أدخل إلى أراضي الجماهيرية العظمى بضائع - خمراً - من غير الدوائر الجمركية.

2 ـ حالة كونه عاقلاً أتمّ الثامنة عشرة من عمره قاصداً ارتكاب الفعل عن علم واختيار وبلا ضرورة أو عذر شرعي قام بالمتاجرة في الخمر والتعامل فيها.

ب ـ المتهم الثاني:

1 ـ حالة كونه عاقلاً أتمّ الثامنة عشرة من عمره قاصداً ارتكاب الفعل عن علم واختيار وبلا ضرورة أو عذر شرعي قام بالتوسط في التعامل في الخمر وذلك على النحو الثابت بالأوراق.

2 ـ حالة كونه عاقلاً أتمّ الثامنة عشرة من عمره قاصداً ارتكاب الفعل عن علم واختيار وبلا ضرورة أو عذر شرعي قدم لمسلم خمراً خالصة وذلك على النحو الموضح بالأوراق، الأمر المنطبق عليه المادة 1 ـ 21 من القانون رقم 97 لسنة 76 في شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية وإقامة حد الشر. وقدمت النيابة الدعوى إلى محكمة مصراته الجزئية ـ دائرة الجنح والمخالفات ـ فقضت بتاريخ 16 ـ 10 ـ 1980 م حضورياً بمعاقبة المتهم الأول بالحبس لمدة سنتين مع الشغل وتغريمه مصاريف مائة دينار عن التهمة الثانية وبراءته من التهمة الثالثة وبلا مصاريف وبمعاقبة الثاني بالحبس لمدة سنة مع الشغل. وتغريمه مائة دينار عن التهمة الأولى وبراءته من التهمة الثانية.

استأنف المتهمان الحكم المذكور وصدر الحكم من دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة مصراته الابتدائية بقبول الاستئناف شكلاً في الموضوع بإلغاء

الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الأول ومعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنتين وشهرين وتغريمه عشرين ديناراً أو ضعف قيمة البضاعة محل الجريمة ومصادرة البضاعة موضوع الجريمة وبرفض الاستئناف فيما عدا ذلك. وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 19 ـ 11 ـ 1980 م وقرر المحامي الموكل عن الطاعنين بالطعن بالنقض بتاريخ 14 ـ 12 ـ 1980 م وأودع مذكرة بأسباب الطعن بتاريخ 17 ـ 12 ـ 1980 م.

حددت جلسة 22 ـ 12 ـ 1983 م لنظر الدعوى وقدم المستشار المقرر تقريره وصممت نيابة النقض بالجلسة على رأيها السابق بمذكرتها بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ثم حجزت الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً.

وحيث ينعى الطاعنان على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون على الحكم المطعون في حقه الطاعن الأول بالنسبة للتهمتين الأولى والثانية حكم الفقرة الثانية من المادة 76 من قانون العقوبات على أساس ارتكابه فعلين يُعد كل منهما جريمة لغرض واحد في حين أنهما يعدان فعلاً واحداً ترتب عليه أكثر من وصف وهو شراء الخمر لغرض بيعه وتعددها من نوع التعدد الصوري وتنطبق عليهما عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد طبقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة 76 المذكورة فضلاً عن أن خارج المتاجرة والتعامل في الخمر تشتمل كل الأفعال المكونة لجريمة تهريبه خارج الدوائر الجمركية، وأضاف الطاعنان أن الخمر لا تعتبر سلعة أو بضاعة مسموحاً بها في حكم القانون رقم 97 لسنة 76 م في شأن تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية وأن الأفعال المنسوبة إليهما تشكلان جريمة واحدة ويحكمها القانون رقم 89 لسنة 74 في شأن تحريم الخمر، كما أن الحكم لم يحط بظروف الدعوى وملابساتها، وبيان عناصر تقدير العقوبة، وأن كل ذلك يعيبه ويوجب نقضه.

وحيث إن التعدد الصوري للجرائم المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 76 من قانون العقوبات يتحقق إذا ترتب على الفعل الواحد أوصاف قانونية متعددة ،وهو يكون جريمة واحدة الفعل وأن تعدد أوصافه تؤدي إلى وحدة الجريمة وتطبق عليه عقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة التي تنطبق على الوصف الأشد. أما التعدد الحقيقي للجرائم المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة المذكورة فيتحقق إذا ارتكب الجاني عدة أفعال يعد كل منها جريمة قائمة بذاتها وبأركانها، سواء كانت من نوع واحد أو أنواع مختلفة، إذا وقعت لغرض واحد وارتبطت ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وتطبق العقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم مع زيادتها إلى حد الثلث.

لما كان ذلك وكانت الواقعة موضوع الطعن كما أثبتها الحكم المطعون فيه في قيام الطاعن الأول بشراء كمية من الخمر من سفينة في الميناء وتهريبها خارج الميناء ثم ضبطه متلبساً يبيعها لمخبر البحث الجنائي بعد توسط الطاعن الثاني في عملية البيع تشكل جريمتي التهريب والاتجار في الخمر أو التعامل أو التوسط في التعامل فيها وتعد كل منهما جريمة مستقلة بذاتها وبأركانها إذ يتحقق الركن المادي لجريمة الاهريب المنصوص عليها في المادة 1 من القانون رقم 97 لسنة 76 م في شأن مكافحة تهريب البضائع إلى خارج الدوائر الجمركية وما بعدها بإدخال البضائع أو إخراجها أياً كان نوعها عدا الأمتعة الشخصية من غير الدوائر الجمركية على أي وجه وبأية وسيلة ودون أن يرتبط ذلك بالاتجار أو التعامل فيها. أما الجريمة المنصوص عليها في المادة 9 من القانون رقم 89 لسنة 74 م بشأن تحريم الخمر وإقامة حد الشرب فيحقق الركن المادي لها بصناعة الخمر أو تحضيرها أو إنتاجها أو الاتجار فيها أو الاشتراك أو المعاونة في شيء من ذلك أو التعامل أو التوسط في التعامل فيها وكان بذلك لكل من الجريمتين أركانها المادية والقانونية القائمة بذاتها والمستقلة عن الأخرى، وقد يرتكبها شخص واحد أو يرتكب إحداهما ويرتكب غيره الأخرى، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر تهريب الخمر والاتجار أو التعامل أو التوسط في التعامل فيها يشكلان جريمتين وطبق في خصوصهما حالة الارتباط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 76 سالفة الذكر لوقوعهما لغرض واحد وهو تحقيق الربح وارتباطهما ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فإنه يكون قد أعمل القانون في موقعه مما يجعل النعي عليه في هذا الشأن في غير محله.

وحيث إن الفقرة 1 من المادة نص القانون 97 لسنة 76 م في شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية تنص على أنه يعد جريمة تهريب في تطبيق أحكام هذا القانون إدخال أو إخراج البضائع من الجماهيرية أو إليها من غير الدوائر الجمركية ومقتضى ذلك أن الركن المادي لهذه الجريمة يتحقق بإدخال البضائع إلى الجماهيرية أو إخراجها منها من غير الدوائر الجمركية، سواء كانت غير ممنوعة أو ممنوعة بموجب أي قانون معمول به. ولئن اعتبر قانون الجمارك رقم 67 لسنة 72 م في المادة 120 منه إدخال البضائع إلى الجماهيرية أو إخراجها منها من الدوائر الجمركية بالمخالفة للنظم المعمول بها في شأن البضائع الممنوعة تهريباً، لغرض حماية المجتمع وتطوره من النواحي المالية والاقتصادية والاجتماعية والأمنية، فإن فرض تلك الرقابة على إدخال تلك البضائع أو إخراجها من غير تلك الدوائر بموجب القانون رقم 97 لسنة 67 م في شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية يكون من باب أولى لتحقيق الغرض المذكور.

لما كان ذلك وكان الطاعن الأول كما أثبت الحكم المطعون فيه قد أدخل إلى أراضي الجماهيرية خمراً من غير الدوائر الجمركية فإن جريمة التهريب المنسوبة إليه طبقاً لأحكام القانون رقم 97 لسنة 76 م السالف الذكر تقوم في حقه ولا يقدح في ذاك أن يكون الخمر ممنوعاً بموجب النظم القانونية المعمول بها مما يجعل النعي على الحكم في هذا الشأن أيضاً في غير محله.

وحيث إن الحكم الجزئي قد برر عقوبة الطاعنين بتهورهما وما نتج وما ينتج عن فعليهما من مساس بالاقتصاد القومي وإفساد للأخلاق، وهذا التبرير مقبول وسائغ لاستهدائه ببعض العناصر والحالات المبنية في المادة 28 من قانون العقوبات، ولما كان الحكم المطعون فيه وإن عدل عقوبة الطاعن الأول إلى عقوبة أقل قد أحال على الحكم الجزئي في أسبابه، فإن النعي عليه في هذا الشأن كذلك يكون في غير محله.
وحيث إنه متى كان ذلك فإنه يتعين رفض الطعن برمته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع برفضه.

طعن جنائي رقم 378/ 28 ق

جلسة 22 ربيع الآخر 1393 من وفاة الرسول الموافق 26 ـ 1ـ 1984 م.

برئاسة المستشار الأستاذ عبد السلام بوطلاق رئيس الدائرة
وعضوية المستشار الأستاذ أحمد الطاهر الزاوي.
والمستشار الأستاذ محمود أحمد مرسي.
وبحضور النيابة.

إن قضاء هذه المحكمة قد جرى في تفسيره للمادتين 27 و 28 من قانون العقوبات على أنه يجب على المحكمة تبرير العقوبة التي تقضي بها وأنه ليس شرطاً أن تستعرض جميع العناصر المبينة بالمادة 28 المذكورة وإنما يكفي أن تشير إلى عنصر أو أكثر منها، ذلك أن قصد الشارع من تلك العناصر أن تكون محل اعتبار المحكمة عند تقدير العقوبة والإحاطة بالظروف المتعلقة بالجريمة وبالجاني، وأن تبين في حكمها ما له تأثير في تحديد تلك العقوبة وملاءمتها حتى يكون التقدير منضبطاً بضوابط معينة وصولاً إلى الغاية المرجوة بتحقيق التناسب بين خطورة الجريمة وظروف مرتكبها وبين القدر اللازم للعقاب عنها فلا تزيد عن القدر الذي يؤدي إلى إصلاح الجاني بعيداً عن مظنة العسف ولا تنقص عن حاجة المجتمع إلى ما يكفل حمايته. وكان ما أورده الحكم المطعون فيه والحكم الجزئي الذي أحال عليه في أسبابه في تبرير عقوبة الجريمة الأولى ذات الوصف الأشد الموقعة على الطاعن مع زيادتها إلى حد الثلث بالنسبة لحالة الارتباط بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة 76 ـ 2 من قانون العقوبات التي تزيد على الحد الأدنى لا يصلح لحمل قضائهما عليه إذ لا يستفاد منه

قصد الشارع من استظهار الحكم للعناصر المبينة في المادة 28 سالفة الذكر لأنه لم يتناول خطورة الجريمة ولا الضرر الناتج عنها أو غيرها من تلك العناصر والتي كان لها الأثر المباشر في تقدير العقوبة، الأمر الذي يجعل النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب في محله مما يوجب نقضه بعد تلاوة تقرير التلخيص وبعد الاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن بأنه بتاريخ 8 ـ 12 ـ 79 م بدائرة شرطة مرور العجيلات.

1 ـ تسبب خطأ ودون قصد ولا تعمد في قتل المجني عليهما. . . . و. . . . . ذلك بأن قاد المركبة المبينة الوصف والنوع بالمحضر بإهمال وعدم مراعاة للقوانين واللوائح مما أدى إلى اصطدامها بالمركبة التي كان يقودها المجني عليه الأول ونتج عن ذلك إصابة المجني عليهما بالإصابات المبينة بالتقارير الطبية المرفقة والتي أودت بحياتهما وعلى النحو المبين بالأوراق.

2 ـ تسبب في إيذاء شخصي للمجني عليهم. . .و. . . . .و. . . . .و بأن قاد المركبة الآلية سالفة الذكر بإهمال وعدم مراعاة للقوانين واللوائح مما أدى إلى اصطدامها بالمركبة القادمة في الاتجاه العكسي ونتج عن ذلك إصابة المجني عليهم بالإصابات المبينة بالتقارير الطبية المرفقة والتي لزم لعلاج بعضهم مدة تزيد على أربعين يوماً على النحو المبين بالأوراق.

3 ـ قاد مركبته الآلية دون أن يلتزم الجانب الأيمن من الطريق على النحو المبين بالأوراق.

4 ـ قاد مركبته الآلية دون أن يتفادى كل ما من شأنه أن يكون خطراً على الأموال والأشخاص.

وطلبت النيابة من محكمة العجيلات الجزئية معاقبته بالمادتين 377 ـ 2 و 384 من قانون العقوبات والمادتين 32 ـ 2 و 55 ـ 2 من قانون المرور ورقم 13 لسنة 71 والمادة 1 من القرار رقم 67 لسنة 72 م بشأن اللائحة المنظمة لقواعد المرور وإشاراته وآدابه، والمحكمة المذكورة بعد أن نظرت الدعوى قضت حضورياً اعتبارياً بحبس الطاعن

سنتين مع النفاذ وتغريمه مائتي دينار وسحب ترخيص القيادة الخاص به مدة سنتين. وتم بهذا الحكم وطعن عليه بالاستئناف ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة الزاوية الابتدائية بعد أن نظرت الدعوى قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بحبس المتهم ستة عشر شهراً وسحب ترخيص القيادة لمدة سنتين وبلا مصاريف جنائية.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ 10 ـ 6 ـ 81 م وقرر الطاعن عليه بالنقض بتاريخ 20 ـ 6 ـ 1981 م لدى ضابط السجن وبتاريخ 5 ـ 7 ـ 1981 م قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة الزاوية الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

حددت جلسة 12 ـ 1 ـ 1984 م لنظر الطعن وقدم المستشار المقرر تقريره ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطعن حاز أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً. وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ذلك أن الحكم المذكور والحكم الجزئي الذي أحال عليه في أسبابه لم يبررا العقوبة الموقعة عليه رغم تجاوزها للحد الأدنى لها وأن ما أوردته في هذا الشأن لا يصلح لتبريرها، مما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

وحيث يبين من الحكم الجزئي الذي أحال عليه الحكم المطعون فيه في أسبابه في صدد تبريره للعقوبة الأصلية التي أوقعها على الطاعن وهي الحبس مدة سنتين وغرامة مائتي دينار قوله ـ وحيث إنه لظروف الواقعة وحالة المتهم وأنه لم يحضر جلسة النطق بالحكم رغم علمه بموعد الجلسة وحضوره في الجلسات السابقة ترى المحكمة عقابه على النحو الوارد بالمنطوق ـ ويبين من الحكم المطعون فيه الذي عدل

العقوبة المذكورة إلى الحبس ستة عشر شهراً في صدد تبريرها قوله ـ ومن حيث تقدير العقوبة فإن محكمة أول درجة قد بالغت في إنزالها بما لا يتلاءم مع حجم الخطأ المرتكب بالنسبة لحالة الطقس صبيحة يوم الواقعة إذ كان يوجد قليل من الضباب الذي تصعب معه الرؤية في هذه الحالة والمحكمة تقضي بتعديلها وفقاً لما هو وارد بالمنطوق.

لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى في تفسيره للمادتين 27، 28 من قانون العقوبات على أنه يجب على المحكمة تبرير العقوبة التي تقضي بها وأنه ليس شرطاً أن تستعرض جميع العناصر المبينة بالمادة 28 المذكورة وإنما يكفي أن تشير إلى عنصر أو أكثر منها، ذلك أن قصد الشارع من تلك العناصر أن تكون محل اعتبار المحكمة عند تقدير العقوبة والإحاطة بالظروف المتعلقة بالجريمة وبالجاني، وأن تبين في حكمها ما له تأثير في تحديد تلك العقوبة وملاءمتها حتى يكون التقدير منضبطاً بضوابط معينة وصولاً إلى الغاية المرجوة بتحقيق التناسب بين خطورة الجريمة وظروف مرتكبها وبين القدر اللازم للعقاب عنها فلا تزيد عن القدر الذي يؤدي إلى إصلاح الجاني بعيداً عن مظنة العسف ولا تنقص عن حاجة المجتمع إلى ما يكفل حمايته وكان ما أورده الحكم المطعون فيه والحكم الجزئي الذي أحال عليه في أسبابه، في تبرير عقوبة الجريمة الأولى ذات الوصف الأشد الموقعة على الطاعن، مع زيادتها إلى حد الثلث بالنسبة لحالة الارتباط بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة 76 ـ 2 ق من قانون العقوبات التي تزيد على الحد الأدنى، لا يصلح لحمل قضائهما عليه، إذا لا يستفاد منه قصد الشارع من استظهار الحكم للعناصر المبينة بالمادة 28 سالفة الذكر لأنه لا يتناول خطورة الجريمة ولا الضرر الناتج عنها أو غيرها من تلك العناصر والتي كان لها الأثر المباشر في تقدير العقوبة، الأمر الذي يجعل النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الشأن في محله، بما يوجب نقضه وبلا حاجة لمناقشة مناعي الطعن الأخرى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة محكمة الزاوية الابتدائية للفصل فيها مجدداً من هيئة أخرى.

طعن جنائي رقم 477/ 30 ق

جلسة 21 جمادى الأولى 1393 من وفاة الرسول الموافق 21 فبراير 1984 م.

برئاسة المستشار الأستاذ محمد سعيد عيسى، رئيس الدائرة
وعضويه المستشار أحمد الطاهر الزاوي.
والمستشار الأستاذ علي سالم العلوص.

عود ـ تحققه ـ وجوب أن يكون الحكم السابق مع النفاذ سببه.

من المقرر أنه لكي يكون للحكم أثر في تحقق حالة العود فإنه يتعين أن يكون الحكم السابق مشمولاً بالنفاذ فضلاً عن وجوب توافر الشروط الأخرى المنصوص عليها قانوناً، فإذا كان الحكم السابق صادراً بعقوبة موقوف تنفيذها فلا يصح معه اعتبار المتهم عند الحكم عليه في الجريمة اللاحقة عائداً، وكل ما يترتب على الحكم في الجريمة اللاحقة هو إلغاء الأمر الصادر بإيقاف تنفيذ العقوبة في الحكم السابق متى توافرت الشروط المبينة في المادة 114 ع لأن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يترتب عليه وقف تنفيذ العقوبة الأصلية والتبعية وسائر الآثار الجنائية والتي من بينها اعتبار الحكم سابقة في العود ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك والأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ يترتب عليه تنفيذ جميع العقوبات والآثار الجنائية التي كانت قد أوقفت وذلك من وقت النطق به طبقاً للمادة 116 ع. فإذا أعمل العود في الحكم الأخير والحالة هذه فإن أمر الإلغاء يكون قد أعمل بأثر رجعي حيث زيدت العقوبة بموجبه إذ لو لم

يؤمر بإلغاء الإيقاف لما كان لذلك الحكم في الأمور بأثر رجعي غير جائز إلا بنص وهو غير قائم. كما أن الأمر بإلغاء الإيقاف لا يكون إلا بعد الحكم بعقوبة معينة وأثراً لها فلا يعقل أن يؤثر فيها وإلا أدى إلى تأثير المسبب في السبب، وهذا غير متصور، بل العكس هو الصحيح. هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن إعمال أحكام العود يؤدي إلى تشديد العقوبة والأمر بإلغاء تنفيذ العقوبة يعني تنفيذها هي والعقوبة التي كانت السبب في صدور الأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ، وهذا يتضمن نوعاً من التشديد على المتهم نظراً لثبوت خطورته لعدم ارتداعه بالحكم الأول. وهذا يعتبر في نظر المشرع كافياً ويغني عن فرض زيادة العقوبة مرة أخرى بالعود بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع أقوال النيابة والاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن لأنه بتاريخ 13 ـ 11 ـ 1982 م بدائرة مركز الهضبة الخضراء:

1 ـ لبس علانية دون حق كسوة مميزة لرتبة وذلك بأن لبس بدلة عسكرية لرتبة ملازم ثان دون حق على النحو المبين بالأوراق.

2 ـ حصل على نفع غير مشروع لنفسه إضراراً بالمجني عليه... باستعمال طرق احتيالية وصفة غير صحيحة بالتصرف في مال منقول ليس ملكه وليس له حق التصرف فيه وذلك بأن حضر إلى المجني عليه مرتدياً بدلة عسكرية لرتبة ملازم ثان، وذكر له بأنه بقيادة تجيش المدن وأن له نقوداً سيسحبها بعد ساعة من الجهة التابع لها فانخدع المجني عليه وسلمه سيارته على النحو الثابت بالأوراق.

وطلبت النيابة العامة من محكمة باب بن غشير الجزئية معاقبته بالمواد 154 ـ 1 و 461 ـ 1 و 76 ـ 2 من قانون العقوبات والمحكمة قضت حضورياً ببراءة الطاعن من التهمة الثانية وبمعاقبته بالحبس مع الشغل مدة سنة وإلزامه بنشر ملخص الحكم في إحدى الصحف المحلية مرة واحدة على نفقته عن التهمة الأولى. وقدرت مائة دينار كفالة للاستئناف وأمرت بإلغاء وقف نفاذ العقوبة المقضي بها في الدعوى رقم

790 ـ 82 الحي الصناعي وأعفته من المصاريف.

استأنف الطاعن هذا الحكم ودائرة الجنح والمخالفات المستأنفة بمحكمة طرابلس الابتدائية قضت حضورياً بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

وهذا هو الحكم المطعون فيه.

الإجراءات

بتاريخ 22 ـ 5 ـ 83 م صدر الحكم المطعون فيه، وقرر الطاعن الطعن عليه بالنقض لدى ضابط السجن يوم 4 ـ 6 ـ 83 م.

وفي 21 ـ 6 ـ 83 م أودعت إدارة المحاماة الشعبية مذكرة بأسباب الطعن موقعة من أحد أعضائها لدى قلم كتاب المحكمة المطعون في قضائها.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيها القانوني انتهت فيها إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه.

حددت جلسة 14 ـ 2 ـ 1984 م لنظر الطعن المستشار المقرر تقريره ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضرها ثم حجزت للحكم لجلسة اليوم.

الأسباب

من حيث إن الطاعن استوفى الشكل المقرر في القانون،

وحيث أن الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه، ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اعتبر الطاعن عائداً بالحكم الصادر في الدعوى رقم 790 ـ 82 الحي الصناعي بتاريخ 27 ـ 11 ـ 83 م في حين أن الجريمة المدان بها الطاعن بالحكم المطعون فيه وقعت بتاريخ 13 ـ 11 ـ 1982 م أي قبل صدور الحكم المشار إليه وصيرورته نهائياً وكانت المادة 96 ـ 3 من قانون العقوبات تستلزم لتحقيق العود أن ترتكب الجريمة الجديدة بعد صدور حكم نهائي لإدانة المتهم، ولذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر عائداً بالحكم الصادر

في الدعوة رقم قاصراً في بيانه لمبررات تقدير العقوبة وأخطأ في تطبيقه، كما أن الحكم جاء قاصراً معيباً بما يوجب نقضه.

وحيث أنه من المقرر قانوناً أنه لكي يكون للحكم أثر في تحقيق حالة العود فإنه يتعين أن يكون الحكم السابق مشمولاً بالنفاذ فضلاً عن وجوب توفر الشروط الأخرى المنصوص عليها قانوناً، فإذا كان الحكم السابق صادراً بعقوبة موقوف تنفيذها فلأنه يصح معه اعتبار المتهم عند الحكم عليه في الجريمة اللاحقة عائداً، وكل ما يترتب على الحكم في الجريمة اللاحقة هو إلغاء الأمر الصادر بإيقاف تنفيذ العقوبة في الحكم السابق متى توفرت الشروط المبينة في المادة 114 من قانون العقوبات لأن الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة يترتب عليه وقف تنفيذ العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية وسائر الآثار الجنائية والتي من بينها اعتبار الحكم سابقة في العود ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك، والأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ يترتب عليه تنفيذ جميع العقوبات والآثار التي كانت قد أوقفت وذلك من وقت النطق به طبقاً للمادة 116 من قانون العقوبات فإذا أعمل العود في الحكم الأخير والحالة هذه فإن أمر الإلغاء يكون لما كان لذلك الحكم الموقوف أثر في مقدار العقوبة والأصل أن العمل في الأمور بأثر رجعي غير جائز إلا بنص وهو غير قائم كما أن الأمر بإلغاء الإيقاف لا يكون إلا بعد الحكم بعقوبة معينة وأثراً لها فلا يعقل أن يؤثر هو في العقولة ذاتها التي كانت سبباً في الإلغاء وبالتالي فلا يكون ذلك الإلغاء سبباً مؤثراً فيها وإلا أدى إلى تأثير المسبب في السبب، وهذا غير متصور بل العكس هو الصحيح، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن أعمال أحكام العود يؤدي إلى تشديد العقوبة، والأمر بإلغاء تنفيذ العقوبة يعني تنفيذاً هي والعقوبة التي كانت السبب في صدور الأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ وهذا يتضمن نوعاً من التشديد على المتهم نظراً لثبوت خطورته لعدم ارتداعه بالحكم الأول، وهذا يعتبر في نظر المشرع كافياً ويغني عن فرض زيادة العقوبة مرة أخرى بالعودة.

لما كان ذلك فإن ذهب إليه الحكم الابتدائي المؤيد لأسباب بالحكم المطعون فيه بإلغائه للأمر الصادر بوقف تنفيذ العقوبة في القضية رقم 79 ـ 82 يتفق وصحيح القانون لتوفر الشروط الموجبة للإلغاء، إلا أن ما ذهب من اعتبار الطاعن عائداً بالحكم الصادر في القضية المذكورة يعد مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه لما سلف

بيانه فضلاً عن عدم توفر شرط العود طبقاً للمادة 96 من قانون العقوبات والتي من بينها أن ترتكب الجريمة الثانية بعد صيرورة الحكم الأول باتاً الأمر الغير المتحقق في الجريمة الصادر بها الحكم المطعون فيه.

وحيث أن اعتبار الحكم الطاعن عائداً مقتضاه أنه شدد عليه العقوبة وذلك بزيادتها عن العقوبة الأصلية المقدرة بما لا يجاوز ثلثها، ولما كان الحكم لم يبين مصادر العقوبة الأصلية التي أوقعها على الطاعن حتى يبين مقدار ما زاده بسبب العود فإنه ينبغي الأخذ بما فيه مصلحة المتهم والتي تتحقق باعتبار الحكم زاد العقوبة بمقدار الثلث كاملاً الأمر الذي ينبغي معه نقض الحكم نقضاً جزئياً في هذا الشأن واستنزال المقدار الزايد بسبب العود من العقوبة الموقعة على الطاعن.

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه استند في تقريره للعقوبة الموقعة على الطاعن على خطورة الجريمة وتكرارها من الطاعن وكان هذا الذي استند إليه الحكم يعتبر تبريراً كافياً للعقوبة لأنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه ليس بلازم على الحكم وهو في سبيل بيان أسباب تقديره للعقوبة أن يورد أسباباً مفصلة يستعرض فيها جميع العناصر المبينة في المادة 28 من قانون العقوبات وإنما يكفي لسلامته أن يورد ما يكون متوافراً منها في الدعوى وله أثر في تحديد مقدار العقوبة التي يراها القاضي مناسبة للفعل المرتكب الأمر المتحقق في الحكم المطعون فيه مما يكون معه نعي الطاعن في هذا الشق في غير محله.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ونقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً، فيما قضى به اعتبار الطاعن عائداً وتصحيحه بجعل العقوبة الموقفة عليه الحبس مدة تسعة أشهر، ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

قضاء الدوائر مجتمعة

بشأن العدول عن مبدأ توقيع عقوبة الغرامة في حالة الشروع في جناية

الصادر بجلسة 5 شعبان 1400 من وفاة الرسول، الموافق 20 ـ 2 ـ 1991 م.

برئاسة المستشار الأستاذ: محمد سعيد عيسى.

وعضوية المستشار الأستاذ: عبد السلام فرج أبو طلاق.

والمستشار الأستاذ: محمد الجالي هويسة.

والمستشار الأستاذ: حمزة شنيب.

والمستشار الأستاذ: محمود أحمد مرسي.

والمستشار الأستاذ: علي سالم العلوص.

والمستشار الأستاذ: سالم خايفة النعاجي.

والمستشار الأستاذ: د. خالد مفتاح الكاديكي.

والمستشار الأستاذ: عوض رحيل النعاس.

والمستشار الأستاذ: أحمد مختار حيمة.

والمستشار الأستاذ: ويوسف مولود الحنيش.

والمستشار الأستاذ: علي مصباح المدهوني.

والمستشار الأستاذ: أبو القاسم علي الشارف.

والمستشار الأستاذ: أحمد محمد بن الأمين.

والمستشار الأستاذ: حسين مختار البوعيشي.

والمستشار الأستاذ: الزروق محمد أبو رخيص.

والمستشار الأستاذ: الفيتوري محمد الدروقي.

والمستشار الأستاذ: فتحي عريبي دهان.

والمستشار الأستاذ: عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف.

والمستشار الأستاذ: كمال أحمد القويري.

وبحضور نيابة النقض

إن المادة 60 من قانون العقوبات تنص على أنه ـ يعاقب على الشروع في الجناية بالعقوبة التالية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، بالسجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجناية الإعدام، وبالسجن الذي لا تقل مدته عن ثماني سنوات إذا كانت عقوبة الجناية السجن المؤبد، أما في الأحوال الأخرى فيحكم بعقوبة السجن مع خفض حديها إلى النصف، وتنص المادة 61 من القانون المذكور على أن يعاقب على الشروع في الجنح بالعقوبات المقررة للجنحة الكاملة مع خفض حديها إلى النصف، ويبين من ذلك أن المشرع قد نهج منهج التشريعات التي وجب تخفيف العقوبات الأصلية في حالة الشروع في الجنايات والجنح عما هو مقرر للجريمة التامة وأنه قد جعل لهذه الحالة عقوبة منضبطة ومقدرة لا يجوز للمحكمة الخروج عليها إلا في الحالات التي تستثنيها بشأنها تشريعيات أو قوانين خاصة.

وكانت المادة الأولى من قانون العقوبات تنص على أن ـ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ـ وكان من المقرر أنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص الجنائية فيما يعد جريمة والعقوبة المقررة لها، وكان يبين من نص المادة 60 ع سالفة الذكر الخاصة

بتخفيف العقوبة في حالة الشروع في الجناية أن المشرع لم ينص على عقوبة الغرامة في تلك الحالة ولو أنه أراد مخالفة ذلك بأن توقع فيها الغرامة لنص على ذلك صراحة كما فعل بالنسبة لعقوبة الشروع في الجنحة بالنص عليها في المادة 61 ع سالفة الذكر ومن ثم فإن عقوبة الغرامة سواء أكانت عادية أم نسبية لا تطبق في حالة الشروع في الجناية ما لم يستثن ذلك بقانون خاص مما يتعين معه العدول عن المبدأ الذي قرره الحكمان في الطعنين الجنائيين رقمي 57 ـ 28 ق و189 ـ 22 ق والمتضمنين لوجوب توقيع عقوبة الغرامة في حالة الشروع في الجناية والقضاء بعدم تطبيق الغرامة بنوعيها العادية والنسبية في حالة الشروع في الجناية.

بعد تلاوة تقرير التلخيص وسماع أقوال نيابة النقض وبعد الاطلاع على الأوراق والمداولة.

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن. . . وآخرين بأنهم بتاريخ 22 ـ 2 ـ 1990 م بدائرة فرع الأمن الشعبي المحلي غدامس.

أولاً ـ المتهم الرابع عشر والمتهم الخامس ـ الطاعنان ـ ساهما بطريق الاتفاق، والمساعدة مع بقية المتهمين من الأول وحتى الثالث عشر في ارتكاب جريمتهم وذلك بأن اتفقا معهم على نقلهم بواسطة سيارة المتهم الرابع عشر وساعداهم في النقل إلى قرب الحدود الليبية الجزائرية مقابل مائة وخمسين ديناراً لكل واحد منهم على النحو المفصل في الأوراق.

ثانياً ـ المتهم الخامس عشر ـ الطاعن الثاني ـ حاز وأحرز سلاحاً نارياً وذخيرة بدون ترخيص صادر له وفق أحكام القانون وذلك بأن حاز مسدساً نوع تانفوليا ـ إيطالي الصنع وذخيرته على النحو المبين بالأوراق.

وقدمتهم إلى غرفة الاتهام طالبة إحالتهم إلى محكمة الجنايات لمعاقبتهم بالمواد 5 ـ 1، 35 من القانون رقم 2 لسنة 79 بشأن الجرائم الاقتصادية، 2 ـ 1 من القانون رقم 97 لسنة 76 في شأن مكافحة تهريب البضائع خارج الدوائر الجمركية و 59 و 60، 00، 3، 1 من قانون العقوبات و 2 و 3 ـ 2 من القانون رقم 7 لسنة 81 بشأن حيازة الأسلحة والذخائر، والمادة 1 ـ 1 من قانون مراقبة النقد والمادة 1 بند ب من

قرار مجلس الوزراء في شأن انتقال مواطني الدول العربية إلى ليبيا حضورياً بمعاقبة الطاعنين بالحبس مع الشغل لمدة سنة وغرامة ألف وتسعمائة دينار عن تهمة الاشتراك في جريمة الشروع في التهريب ومصادرة السيارة وبمعاقبة الطاعن الثاني بالحبس مع الشغل لمدة سنة عن تهمة حيازة السلاح مع وقف تنفيذ العقوبة ومصادرة السيارة وبمعاقبة الطاعن الثاني بالحبس مع الشغل لمدة سنة عن تهمة حيازة السلاح مع وقف تنفيذ العقوبة ومصادرة السلاح المضبوط.

طعن الطاعنان على الحكم بالنقض في قضية الطعن الجنائي رقم 642 لسنة 36 ق على سببين أولهما أن ما حصل بينهما وبين بقية المتهمين لا يعدو أن يكون اتفاقاً على القيام بفعل لا يشكل جريمة وثانيهما أن الفعل المدانان به لم يكن كاملاً، وأنه لا محل لتطبيق الغرامة إلا في حالة الجريمة التامة وكذلك الأمر بالنسبة للمصادرة.

قدمت نيابة النقض مذكرة برأيهما القانوني انتهت فيها إلى إبداء الرأي بأن الغرامة والمصادرة عقوبتان تكميليتان يجب النطق بهما عند الإدانة سواء أكانت الجريمة تامة أم كانت في مرحلة الشروع.

وبجلسة 7 ـ 2 ـ 1990 م أحالت دائرة النقض الجنائية الثانية، قضية الطعن الجنائي، السالفة الذكر إلى المحكمة العليا منعقدة بدوائرها المجتمعة لما تبين لها بأن دائرة النقض الجنائي الأول أصدرت في قضية الطعن الجنائي رقم 301 لسنة 35 ق مبدأ بعدم تطبيق عقوبة الغرامة النسبية في حالة الشروع في جناية التهريب. وإن هذا المبدأ يتسع للأخذ بعدم تطبيق الغرامة في هذه الحالة بنوعيها العادية والنسبية وقد استندت في ذلك إلى أن العقوبة الواردة في المادة 35 من القانون رقم 2 لسنة 79 بشأن الجرائم الاقتصادية لا تنصرف إلى الشروع في التهريب لعدم وجود نص على ذلك في القانون المذكور ولا في غيره من القوانين. وإعمالاً لما هو مقر في المادة الأولى من قانون العقوبات بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. ولو أراد المشرع توقيع عقوبة الغرامة النسبية حتى في حالة الشروع في التهريب لنص على ذلك بأي نص يفيده كما ورد في نص المادة 61 من قانون العقوبات، وهذا المبدأ يخالف صراحة المبدأ الذي قررته في حكمها الصادر في قضية الطعن الجنائية رقم 189 لسنة 33 ق بتاريخ 21 ـ 6 ـ 1988 م بتطبيق عقوبة الغرامة بنوعيها في الشروع في جناية التهريب، ويخالف كذلك ضمناً المبدأ الذي قررته في قضية الطعن الجنائي رقم 57 لسنة 28 ق الصادر بتاريخ 5 ـ 10 ـ 1985 م والتي صدر الحكم فيها برفض الطعن،

وبتأييد وجهة نظر الحكم المطعون فيه، فيما قضى به من تطبيق الغرامة النسبية كاملة في حالة الشروع في جناية التهريب على أساس المبلغ الذي شرع في تهريبه ليس جعل تخفيض العقوبة قاصراً على عقوبة السجن، وأنه إزاء التضارب بين الأحكام المذكورة حول مسألة واحدة وعملاً بنص المادة الثالثة والعشرين من قانون المحكمة العليا رقم 6 لسنة 82 أحالت دائرة النقض الجنائي الثانية القضية المعروضة عليها السالفة الذكر إلى هذه المحكمة لتوحيد الرأي فيها وحتى لا تتضارب أحكام المحاكم الأدنى حول المسألة الواحدة.

نظرت المحكمة منعقدة بدوائرها المجتمعة المعروضة عليها على الوجه المبين بمحضر الجلسة وأبدت نيابة النقض، بالجلسة رأيها القانوني، ذهبت فيه إلى أن الغرامة النسبية هي عقوبة تكميلية، لا يرد عليها ما يرد على العقوبة الأصلية من تخفيض ولا يحكم إلا في حالة الجريمة التامة لأنها ليست عقوبة بالمعنى الدقيق لتضمنها معنى العقاب والجبر معها ثم حجزت للحكم بجلسة اليوم.

الأسباب

وحيث يبين على نحو ما سلف أن التعارض أو التضارب في المبادىء القانونية بين الأحكام السالفة الذكر منحصر في توقيع عقوبة الغرامة سواء كانت عادية أو نسبية في حالة الشروع في الجناية أو عدمه.

وحيث إن الغرامة النسبية هي عقوبة جنائية، لا تختلف في طبيعتها عن الغرامة العادية سوى أنها غير محددة المقدار وأنها تقدر على أساس نسبي لما حصل عليه الجاني أو ناله بغير حق، وأنه لذلك لا فرق بينهما في الحكم بالنسبة لحالة الشروع في الجناية.

وحيث تنص المادة 60 من قانون العقوبات على أنه يعاقب على الشروع في الجناية بالعقوبة التالية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك بالسجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجناية الإعدام وبالسجن الذي لا تقل مدته على ثماني سنوات إذا كانت عقوبة الجناية السجن المؤبد. أما في الأحوال الأخرى فيحكم بعقوبة السجن مع خفض حديها إلى النصف. وتنص المادة 61 من القانون المذكور على أن يعاقب على الشروع في الجنح بالعقوبات المقررة للجنحة الكاملة التي توجب تخفيض العقوبات الأصلية

في حالة الشروع في الجنايات والجنح عما هو مقرر للجريمة التامة، وأنه قد جعل لهذه الحالة عقوبة منضبطة ومقدرة لا يجوز للمحكمة الخروج عليها إلا في الحالات التي تستثنيها بشأنها تشريعات أو قوانين خاصة.

لما كان ذلك وكانت المادة الأولى من قانون العقوبات تنص على أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وكان من المقرر أنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص الجنائية فيما يعدّ جريمة والعقوبة المقررة لها وكان يبين من نص المادة 60 من قانون العقوبات السالفة الذكر الخاصة بتخفيض العقوبة في حالة الشروع في الجناية أن المشرع لم ينص على عقوبة الغرامة في تلك الحالة. ولو أنه أراد لعقوبة ذلك بأن توقع فيها الغرامة لنص على ذلك صراحة ما فعل بالنسبة لعقوبة الشروع في الجنحة بالنص عليها في المادة 61 من قانون العقوبات السالفة الذكر ومن ثم فإن عقوبة الغرامة سواء أكانت عادية أم نسبية لا تطبق في حالة الشروع في الجناية ما لم يستثن ذلك بتشريع أو قانون خاص لما كان ذلك، وكان يبين على نحو ما سلف أن المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في قضية الطعن الجنائي رقم 201 لسنة 35 ق الصادر بتاريخ 26 ـ 12 ـ 89 بشأن عدم تطبيق الغرامة بنوعيها العادية والنسبية في حالة الشروع في الجناية تتفق مع المبدأ الذي انتهت إليه هذه المحكمة بدوائرها المجتمعة في منطوق هذا الحكم بينما يتعارض معه صراحة المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في قضية الطعن الجنائي رقم 189 لسنة 33 ق الصادر بتاريخ 21 ـ 6 ـ 1988 م، وضمناً المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في قضية الطعن الجنائي رقم 57 لسنة 28 ق بتاريخ 5 ـ 10 ـ 1980 فإنه يتعين الحكم بالعدول عن المبدأ الذي قرره الحكمان المذكوران والقضاء بعدم تطبيق الغرامة بنوعيها العادية والنسبية في حالة الشروع في الجناية.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة منعقدة بدوائرها المجتمعة بالعدول عن المبدأ القانوني المتضمن تطبيق عقوبة الغرامة بنوعيها العادية والنسبة في حالة الشروع في الجناية والذي قرره كل من الحكم الصادر في قضية الطعن الجنائي رقم 57 سنة 28 ق بتاريخ 5 ـ 10 ـ 1980 م والحكم الصادر في قضية الطعن الجنائي رقم 189 لسنة 23 ق بتاريخ 26 ـ 12 ـ 89 بعدم تطبيق الغرامة بنوعيها العادية والنسبية في حالة الشروع في الجناية.

المحتويات

الموضوع الصفحة

الجزء الأول:
الأحكام العامة للجريمة

باب تمهيدي

الفصل الأول
في التعريف بالقانون الجنائي

1 ـ القانون الجنائي أو قانون العقوبات 11
2 ـ علاقة القانون الجنائي بالقوانين الأخرى 13
3 ـ القانون الجنائي قانون عام 15
4 ـ القانون الجنائي العام والقانون الجنائي الخاص 16
5 ـ القانون الجنائي وقانون الاجراءات الجنائية 18
6 ـ أقسام القانون الجنائي العام 19

الفصل الثاني:
مصادر القانون الجنائي

1 ـ عموميات ـ المقصود بالمصادر 23
2 ـ مبدأ الشرعية 24
3 ـ المصادر المباشرة للقانون الجنائي الليبي 29

4 ـ دور الشريعة الاسلامية في نظرية المصادر 31
5 ـ دور العرف في نظرية المصادر 32
6 ـ المصادر غير المباشرة 33
7 ـ رقابة القضاء على صلاحية المصادر 34

الفصل الثالث:
تفسير النصوص الجنائية

1 ـ أهمية التفسير 39
2 ـ طبيعة التفسير 40
3 ـ موضوع التفسير 41
4 ـ مصادر التفسير 42
5 ـ طرق التفسير 43
6 ـ نتائج التفسير 45
7 ـ التفسير بطريق القياس 47
8 ـ التنازع الظاهري للنصوص الجنائية 47

الفصل الرابع:
فاعلية قواعد القانون الجنائي

تمهيد: 53
المبحث الأول: فاعلية القانون في الزمان 55
1 ـ تعاقب القوانين 57
2 ـ عدم رجعية أحكام القانون الجنائي 58
3 ـ رجعية القوانين الأصلح للمتهم 59
4 ـ تعدد القوانين 68
5 ـ القوانين محددة الفترة 69
6 ـ تحديد وقت ارتكاب الجريمة 73
المبحث الثاني: فاعلية القانون من حيث المكان 77
تمهيد: 79
أولاً ـ مبدأ إقليمية القانون الجنائي 80

ثانياً ـ مبدأ عينية القواعد الجنائية 90
ثالثاً ـ مبدأ شخصية القواعد الجنائية 93
رابعاً ـ عالمية القواعد الجنائية 98
المبحث الثالث: فاعلية القانون بالنسبة للأشخاص 101
1 ـ إلزامية القانون الجنائي 103
2 ـ الحصانة المقررة وفقاً للقانون 103
3 ـ التكييف القانوني للحصانة من تطبيق القانون الجنائي 105

الباب الأول
في التعريف بالجريمة الجنائية وأركانها العامة

الفصل الأول:
في التعريف بالجريمة الجنائية

1 ـ تعريف الجريمة 111
2 ـ الجريمة الجنائية والوقائع الأخرى غير المشروعة 112
3 ـ الجاني أو مرتكب الجريمة 115
4 ـ المجني عليه في الجريمة 115
5 ـ تقسيم الجرائم الى جنايات وجنح ومخالفات 118
6 ـ صعوبات تعترض التقسيم الثلاثي 120
7 ـ أهمية التقسيم 125
8 ـ الأركان العامة للجريمة 127
9 ـ مفترضات الجريمة 128
10 ـ شروط العقاب 129

الفصل الثاني:
الركن المادي للجريمة

تمهيد ـ عناصر الركن المادي 133
المبحث الأول: السلوك الانسان 135

1 ـ مفهوم السلوك 137
2 ـ الفعل أو السلوك الايجابي 138
3 ـ الامتناع أو السلوك السلبي 139
4 ـ وسائل السلوك وزمانه ومكانه 140
المبحث الثاني: النتيجة الاجرامية 141
1 ـ تمهيد 143
2 ـ المفهوم المادي أو الطبيعي للنتيجة 143
3 ـ النتيجة في المفهوم القانوني 145
المبحث الثالث: علاقة السببية 149
1 ـ تمهيد: أهمية علاقة السببية 151
2 ـ معيار علاقة السببية 151
3 ـ معيار السببية في القانون الجنائي الليبي 156
4 ـ حكم تعدد الأسباب 161
5 ـ تقدير قيام علاقة السببية 162
المبحث الرابع: تقسيم الجرائم استناداً الى الركن المادي: 165
1 ـ الجرائم الايجابية وجرائم الامتناع 167
2 ـ جرائم السلوك المجرد وجرائم النتيجة 168
3 ـ الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة 169
4 ـ الجرائم المركبة والجرائم المتتابعة الأفعال 172
5 ـ الجرائم البسيطة والجرائم الاعتيادية 174

الفصل الثالث:
في عدم المشروعية القانونية وأسباب انتفائها

المبحث الأول: عدم المشروعية 179
1 ـ تمهيد: 181
2 ـ عدم المشروعية الموضوعية والشخصية 182
3 ـ عدم المشروعية المادية والشكلية 184
4 ـ تقسيمات الجرائم استناداً الى ركن عدم المشروعية 186
المبحث الثاني: أسباب انتفاء عدم المشروعية 189

المطلب الأول: التعريف بأسباب الاباحة
1 ـ تمهيد 189
2 ـ مصادر أسباب الاباحة 191
3 ـ الطبيعة الموضوعية لأسباب الاباحة 192
4 ـ آثار الاباحة 193
5 ـ تجاوز الاباحة 194
6 ـ تقسيم أسباب الاباحة 194
7 ـ أسباب الإباحة وموانع المسؤولية 195
8 ـ الاباحة وموانع العقاب 196
9 ـ الغلط في الاباحة 197
10 ـ الجهل بالاباحة 198
11 ـ أسباب الاباحة في القانون الليبي 200
المطلب الثاني: ممارسة الحق 201
1 ـ تمهيد 203
2 ـ شروط ممارسة الحق 205
3 ـ تطبيقات لممارسة الحق 206
أولاً: حق التأديب 210
ثانياً: حق ممارسة الألعاب الرياضية 210
ثالثاً: حق ممارسة الأعمال الطبية 212
رابعاً: حق الدفاع أمام المحاكم 213
المطلب الثالث: الدفاع الشرعي 217
1 ـ تمهيد 219
2 ـ طبيعة الدفاع الشرعي 221
3 ـ شروط الدفاع الشرعي 221
أولاً: شروط الاعتداء 223
أ ـ وجوب خطر بارتكاب جريمة 223
ب ـ أن يكون خطر الاعتداء حالا 231
ثانياً: شروط الدفاع:
أ ـ أن يكون الدفاع لازماً لرد الاعتداء 234
ب ـ أن يكون الدفاع متناسباً مع درجة جسامة الاعتداء 236

4 ـ إثبات الدفاع الشرعي وأثره 242
5 ـ تجاوز حدود الدفاع الشرعي 245
المطلب الرابع: أداء الواجب 249
1 ـ تمهيد 251
2 ـ حالات اداء الواجب 251
أولاً: العمل القانوني (المشروع) 252
ثانياً: العمل غير القانوني (غير المشروع) 255
3 ـ مسؤولية من أصدر الأمر غير المشروع 260
4 ـ الاستعمال المشروع للسلاح 260
المطلب الخامس: حالة الضرورة 265
1 ـ التعريف بحالة الضرورة 267
2 ـ الأساس القانوني لحالة الضرورة 268
3 ـ الاكراه المعنوي 269
4 ـ شروط الضرورة 270
5 ـ اثبات حالة الضرورة 274
6 ـ تجاوز حدود حالة الضرورة 274

الفصل الرابع:
الأهلية الجنائية وموانعها

المبحث الأول: الأهلية الجنائية 279
1 ـ مفهوم الأهلية الجنائية 281
2 ـ أهلية الشخص المعنوي 283
المبحث الثاني: موانع الأهلية الجنائية 285
1 ـ تمهيد 287
2 ـ صغر السن 290
3 ـ العيب العقلي الكلي 306
4 ـ العيب العقلي الجزئي 316
5 ـ السكر والتخدير 320
6 ـ حالات الانفعال والهوى 326

الفصل الخامس:
الركن المعنوي للجريمة

1 ـ تمهيد 331
2 ـ ماهية الاثم 333
3 ـ صور الاثم 335
أولاً: القصد الجنائي 336
ثانياً: الخطأ غير العمدي 349
ثالثاً: الركن المعنوي في المخالفات 363
رابعاً: المسؤولية المادية أو الموضوعية 364

الفصل السادس:
الأسباب الشخصية لانتفاء الجريمة

1 ـ عدم توافر العلاقة النفسية 371
2 ـ الغلط والجهل 372
3 ـ الحادث الفجائي 381
4 ـ شروط العقاب 382

الباب الثاني:
الأشكال المختلفة لارتكاب الجريمة

المبحث الأول: الشروع 385
1 ـ تمهيد 387
2 ـ الاركان القانونية للشروع 389
3 ـ الجريمة المستحيلة 400
4 ـ عقوبة الشروع 404
المبحث الثاني: المساهمة الجنائية 407
1 ـ تمهيد 409
2 ـ المساهمة الأصلية 410
3 ـ المساهمة التبعية أو الاشتراك 419

الجزء الثاني
الأحكام العامة للجزاء الجنائي
(العقوبات والتدابير الوقائية)

الباب الأول
العقوبة

الفصل الأول:
تعريف العقوبة وخصائصها

1 ـ تعريف العقوبة ____ 449

2 ـ خصائص العقوبة ____ 450

الفصل الثاني:
تقسيم العقوبات

تمهيد ____ 457

أولاً: تقسيم العقوبات ____ 457

ثانياً: العقوبات الأصلية من حيث جسامتها ____ 459

ثالثاً: تقسيم العقوبات الأصلية من حيث موضوعها ____ 460

رابعاً: تقسيم العقوبات السالبة من حيث مدتها ____ 460

المبحث الأول: العقوبات الأصلية ____ 463

1 ـ تقسيم ____ 463

المطلب الأول: عقوبة الإعدام ____ 465

1 ـ تمهيد ____ 467

2 ـ عقوبة الإعدام بين الابقاء والالغاء ____ 467

3 ـ عقوبة الإعدام في القانون الليبي ____ 469

4 ـ تنفيذ عقوبة الإعدام ____ 470

المطلب الثاني: عقوبة القطع ____ 473

1 ـ أساس العقوبة 473

2 ـ تنفيذ عقوبة القطع 473

المطلب الثالث: الجلد 477

عقوبة الجلد 477

المطلب الرابع: العقوبات السالبة للحرية 479

1 ـ العقوبات السالبة للحرية 481

أ ـ السجن المؤبد 481

ب ـ السجن المؤقت 482

ج ـ الحبس 483

2 ـ أنواع السجون 485

3 ـ تقسيم النزلاء ودرجاتهم 487

4 ـ تأجيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية 488

5 ـ تحديد مدة العقوبة السالبة للحرية 490

6 ـ الافراج الشرطي 491

7 ـ شروط الإفراج الشرطي 491

8 ـ السلطة المختصة بالأمر بالإفراج 494

9 ـ تنفيذ أمر الافراج 495

10 ـ إلغاء أمر الإفراج 496

11 ـ صيرورة الإفراج نهائياً 496

المطلب الخامس: مراقبة الشرطة 497

1 ـ التعريف بها 499

2 ـ المراقبة كعقوبة أصلية 499

3 ـ تنفيذ المراقبة 500

4 ـ مخالفة شروط المراقبة 502

المطلب السادس: الغرامة 503

1 ـ التعريف بها 505

2 ـ تمييز الغرامة عن غيرها من الجزاءات المالية الأخرى 506

3 ـ الغرامة النسبية 508

4 ـ تنفيذ الغرامة 509

5 ـ التعريف بالإكراه البدني 510

6 ـ إجراءات تنفيذ الإكراه البدني 511
7 ـ المدة المقررة للإكراه البدني 512
8 ـ الآثار القانونية للإكراه البدني 513
9 ـ إبدال الإكراه البدني بالعمل 513
10 ـ خصم مدة الحبس الاحتياطي من مبلغ الغرامة 515
المبحث الثاني: العقوبات التبعية والتكميلية 517
1 ـ تمهيد وتقسيم 519
أولاً ـ الحرمان من الحقوق المدنية 520
ثانياً ـ الحرمان من مزاولة المهن أو الفنون 522
ثالثاً ـ فقدان الأهلية القانونية 523
رابعاً ـ نشر الحكم بالإدانة 524

الفصل الثالث:
تطبيق العقوبات

تمهيد: 527
المبحث الأول: السلطة التقديرية للقاضي 531
1 ـ التعريف بها 533
2 ـ ضوابط تقدير العقوبة 534
3 ـ تسبيب الأحكام 537
المبحث الثاني: الظروف المخففة والمشددة للعقوبة 539
1 ـ تمهيد 541
2 ـ تقسيم الظروف 542
المطلب الأول: الظروف المخففة للعقوبة 545
تحديد 545
أولاً: الظروف القانونية أو الأعذار القانونية 545
ثانياً: الظروف القضائية 546
المبحث الثالث: وقف تنفيذ العقوبة 549
1 ـ التعريف به 551
2 ـ شروط وقف التنفيذ 552

3 ـ الأمر بوقف التنفيذ 555
4 ـ أثر الأمر بوقف التنفيذ 556
5 ـ إلغاء وقف التنفيذ 557
6 ـ إجراءات الإلغاء وآثاره 558
المبحث الرابع: العفو القضائي 561
1 ـ التعريف به 563
2 ـ شروطه 563
المبحث الخامس: الظروف المشسددة العامة ـ العود 565
1 ـ تحديد 567
2 ـ تعريف العود 567
3 ـ شروط العود 568
4 ـ حالات العود 571
5 ـ آثار العود بالنسبة للعقوبة 574
6 ـ آثار أخرى للعود 575

الفصل الرابع:
العقوبات وتعدد الجرائم

عمومات 579
المبحث الأول: التعدد الصوري أو المعنوي 581
1 ـ المقصود بالتعدد الصوري أو المعنوي 583
2 ـ حكم التعدد الصوري 583
المبحث الثاني: التعدد المادي أو الحقيقي 585
1 ـ المقصود به 587
2 ـ أنواع التعدد المادي أو الحقيقي 588
3 ـ التعدد الحقيقي البسيط 588
4 ـ الأنظمة العقابية المقترحة لحل مشكلة التعدد 588
5 ـ حكم التعدد الحقيقي في التشريع الجنائي الليبي 590
6 ـ الاستثناءات من تعدد الجرائم 593
7 ـ الجرائم المرتبطة مع وحدة الغرض 594

8 ـ سلطة القاضي في تقرير مسألة الارتباط 597
9 ـ الآثار القانونية للارتباط 598
10 ـ حجية الحكم في الجرائم المرتبطة 602
11 ـ استثناءات من أحكام الارتباط 602

الفصل الخامس:
سقوط العقوبة

تمهيد 607
المبحث الأول: مضي المدة 609
1 ـ تمهيد 611
2 ـ العقوبات التي تنقضي بمضي المدة 611
3 ـ مدد سقوط العقوبة 612
4 ـ بدء سريان المدة 613
5 ـ انقطاع المدة ووقفها 613
6 ـ أثر مضي المدة 615
المبحث الثاني: وفاة المحكوم عليه 617
المبدأ ونطاقه 617
المبحث الثالث: العفو العام والعفو الخاص 619
1 ـ العفو العام 621
2 ـ آثار العفو العام 712
3 ـ العفو الخاص 623
المبحث الرابع: رد الاعتبار 625
تمهيد وتقسيم 625
المطلب الأول: رد الاعتبار القضائي 627
1 ـ الأشخاص الذين يجوز لهم طلبه 629
2 ـ شروط الحكم برد الاعتبار 630
3 ـ رد الاعتبار في حالة تعدد الأحكام 631
4 ـ إجراءات رد الاعتبار القضائي 631
5 ـ إلغاء الحكم برد الاعتبار 632

المطلب الثاني: رد الاعتبار القانوني 635
1 ـ التعريف به 637
2 ـ شروطه 637
المطلب الثالث: آثار رد الاعتبار 639
1 ـ الآثار الجنائية 641
2 ـ الآثار المدنية 641

الباب الثاني
الأحكام العامة للتدابير الوقائية

1 ـ التعريف بها 645
2 ـ تطورها التاريخي 646
3 ـ طبيعة التدابير الوقائية 647
4 ـ شروط تطبيقها 649
5 ـ إثبات الخطورة الإجرامية 653
6 ـ أنواع التدابير الوقائية 654
أولاً: التدابير الوقائية الشخصية 654
ثانياً: التدابير الوقائية المالية 659
7 ـ المقارنة بين التدابير الوقائقة والعقوبة 662
8 ـ إجراءات تنفيذ التدابير الوقائية 664
أسئلة عامة 667
ملحق خاص ببعض أحكام المحكمة العليا
التي تقرر مبادىء عامة تتعلق بالعقوبة الجنائية 671